محمد الهادي المكنوزي
دكتور في قانون الأعمال والمقاولات
أستاذ باحث بجامعة محمد الخامس - السويسي
الرباط

محاضرات تطبيقية في قانون الأعمال

- الجزء الأول -

التاجر

2013

محمد الهادي المكنوزي

دكتور في قانون الأعمال والمقاولات

أستاذ باحث بجامعة محمد الخامس- السويسي /الرباط

محاضرات تطبيقية في قانون الأعمال

- الجزء الأول -

التاجر



2013

عنوان الكتاب : محاضرات تطبيقية في قانون الأعمال

المؤلف : محمد الهادي المكنوزي

الإيداع القانوني : 2013 MO 1593

ردمك : 978-9954-32-262-8

المطبعة



منشورات فريق البحث في تحديث القانون والعدالة بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، الرباط.

بيان فك الرموز

1 - باللغة العربية

ج.	:	الجزء
ج.ر.	:	الجريدة الرسمية
ص.	:	الصفحة
ط.	:	الطبعة
ظ.ش.	:	الظهير الشريف
ع.	:	العدد
ق.ل.ع.	:	ق.ل.ع
ق.م.م.	:	قانون المسطرة المدنية
م.		المادة
م.ت.	:	مدونة التجارة

2 - باللغة الفرنسية

2.1. رموز تتعلق بالاجتهادات القضائية :

CA Paris.	:	Cour d'Appel de Paris
Cass.com.	:	Cour de cassation, Chambre commercial
Ch.	:	Chambre
Déc.	:	Décision

2.2. رموز تتعلق بالمجلات القانونية :

JCP.Ed.E.	:	Jurisclasseur Périodique (Edition entreprise)
R.J.C.	:	Revue de Jurisprudence Commercial
Rev.Soc.	:	Revue des Sociétés

RTD.com.	:	Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique

2.3. رموز تتعلق بدور النشر :

L.G.D.J.	:	Librairie Générale de Droit et Jurisprudence
Litec.	:	Librairie Technique
Montch.	:	Montchrestien

2.4. رموز مختلفة :

Coll.	:	Collection
Ed.	:	Edition
Ibid.	:	Le même, au même endroit, dans le même ouvrage, à la même page
N°.	:	Numéro
Obs.	:	Observations
P.	:	Page
S.	:	Suite
T.	:	Tome

مقدمة عامة

1. من القانون التجاري إلى قانون الأعمال. عادة ما كان ينظر إلى ***القانون التجاري*** "Droit commercial" على أساس أنه فرع من فروع القانون الخاص، تتحدد مهمة قواعده أساسا في تنظيم ***التجار***. كما أنه وفقا لهذا المفهوم الضيق للقانون التجاري؛ إن صح التعبير؛ فإن نطاقه يشمل أيضا بعض المؤسسات لاسيما ***الأصل التجاري*** بوصفه مال منقول معنوي، وكذا ***القضاء التجاري*** الذي ينعقد له الاختصاص النوعي للبت في القضايا الناشئة عن المعاملات التجارية.

ذلك أن قواعد القانون التجاري كانت تستهدف في بداية الأمر ***التاجر الصغير*** الذي يمارس نشاطه بشكل انفرادي، مما أدى حينئذ إلى إخراج بعض الفئات من الأشخاص من دائرة المخاطبين بأحكامه، خاصة أولئك الذين يمتهنون الفلاحة أو الحرف.

*بيد أن قراءة متأنية للمادة الأولى من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة تفيد أنه يشمل أيضا؛ علاوة على التجار؛ **الأعمال التجارية**. علما أن المدونة المذكورة تميز بين "**الأنشطة التجارية** Activités de commerce" التي تؤدي ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب القائم بها صفة تاجر (**المواد 6 و 7 و 8 من م.ت**)، وبين "**الأعمال التجارية** Actes de commerce"؛ التي على العكس من ذلك؛ **لا تسمح باكتساب صفة تاجر**، إلا وفق حدود معينة، وفي نطاق ضيق.*

انسجاما مع هذا، أصبح شراح القانون يميلون بشكل تدريجي إلى إطلاق تسمية ***قانون الأعمال*** "Droit des affaires" كاصطلاح يرادف المعنى الواسع للقانون التجاري، لتغمر قواعده كل الأنشطة المرتبطة بالإنتاج والتوزيع والخدمات. وقد فرض هذا التوجه الطبيعة المركبة لبعض العمليات، ذلك أن اندماج الشركات أو تفويت سلطة مراقبتها "Cession de contrôle" مثلا، يمس جوانب متعددة، منها الضريبة والمحاسبية والاجتماعية...مما يجعلها تخضع لزوما لمجموعة من النصوص القانونية. زيادة على هذا، لم تعد التجارة حكرا على التاجر الصغير، بل ظهر تجار دووا قدرات مالية كبرى، غالبا ما ينتظمون في

شكل شركات تجارية. كما أن كثرة العمليات التجارية، أدى إلى إغناء الممارسة، وبالتالي ظهور تقنيات جديدة، مما فرض على المشرع إصدار قوانين تتضمن مفاهيم لم نعهد وجودها *(كالممارسات المنافية لقواعد المنافسة، وعمليات التركيز الاقتصادي، والادخار السري، والبيع أو تقديم الخدمات بشكل هرمي، والعروض العمومية في سوق البورصة، وتسنيد الديون الرهنية)*.

أما فيما يخص استعمال عبارة « *التاجر* »، فقد أصبح المشرع يميل بشكل تدريجي إلى تعويضها بمباني أخرى، كالمورد *(م. 2 من القانون رقم 31.08)*[1] والمنتج ومقدم الخدمات والمستورد والبائع بالجملة *(م. 52 من القانون رقم 06.99)*[2]، كما يتم أحيانا استبدال عبارة « ***النشاط التجاري*** » بـ « ***النشاط المهني*** » *(م. 52 من نفس القانون)*، وهذا دليل إضافي على عجز عبارة « التاجر » عن الاستيعاب الكلي للتطورات المتعددة والسريعة التي يعرفها عالم المال والأعمال.

2. من قانون الأعمال إلى قانون المقاولة. تعتبر المقاولة مفهوما اقتصاديا أكثر مما هي مفهوما قانونيا، حيث تستقل بوجودها عن الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين يشكلونها. ما يلاحظ، أن المشرع المغربي وإن كان لم يخصص تعريفا محددا للمقاولة، إلا أنه أصبح يستعملها في عدة نصوص قانونية، بما فيها الدستور المغربي لسنة 2011 *(الفصل 3/35)*[3]، زيادة على اعترافه بها للتاجر الفرد، وكذلك الشأن بالنسبة للمزارع والحرفي والأشخاص الذين يزاولون مهن حرة، كما أن الشركات تعتبر بدورها مقاولات.

ارتباطا بهذا، تم تخصيص الكتاب الخامس من مدونة التجارة لـ « ***صعوبات المقاولة*** »، حيث وردت عبارة « ***المقاولة*** » عدة مرات، كما تم تعريف رئيس المقاولة في الفقرة 4 من المادة 545 من مدونة التجارة لسنة 1996 التي جاء فيها على أنه: « *يقصد برئيس المقاولة في مدلول*

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.11.03 صادر في 11 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج.ر. عدد 5932، 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص.1072.

[2]. ظ.ش. رقم 1.00.225 صادر في 2 من ربيع الأول 1421 (5 يونيو 2000) بتنفيذ القانون رقم 06.99 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة.، ج.ر. عدد 4810.، 3 ربيع الآخر 1421 (6 يوليوز 2000)، ص.1941، كما تم تعديله أو تتميمه.

[3]. ظ.ش. رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور.، ج.ر. عدد 5964 مكرر.، 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص.3600.

هذا الكتاب، الشخص الطبيعي المدين أو الممثل القانوني للشخص المعنوي المدين »[1] ***(بيد أن هذا التعريف يهم فقط رئيس المقاولة التي افتتحت تجاهها إحدى المساطر الجماعية، كما هي منظمة في الكتاب الرابع من مدونة التجارة)***، علاوة على أنها غدت كثيرة الاستعمال على مستوى العمل القضائي[2].

في هذا السياق، كثر الحديث عن ***قانون المقاولة*** " Droit de l'entreprise"؛ أي مجموعة القواعد القانونية التي يتم تسخيرها من طرف المشرع خدمة للمقاولة، إذ تحتاج هذه الأخيرة إلى بيئة قانونية ملائمة لضمان استمراريتها. هذا، ويتم تقسيم القواعد القانونية التي تنظم المقاولة إلى جزأين، إذ يهم أولهما المقاولة بشكل مباشر، في حين يتعلق ثانيهما بمحيطها.

يشمل الجزء الذي يمس المقاولة بشكل مباشر كل من القانون التجاري العام، وقانون الشركات التجارية، ونظام معالجة صعوبات المقاولة، وقانون المحاسبة، وقانون الملكية الصناعية. في حين يشمل الجزء الآخر الذي يهم محيط المقاولة كل من قانون المنافسة، وقانون الاستهلاك، والقانون الضريبي، والقانون الصرفي، والقانون البنكي، وقانون السوق المالية، وقانون التأمين، وقانون النقل، والقانون البحري، والقانون الجوي، والقانون الجنائي للأعمال.

بيد أنه رغم أهمية المقاولة وقدرتها على استيعاب مجموعة من المفاهيم والمؤسسات القانونية، إلا أنها لا تصلح كمعيار وحيد لتعريف القانون التجاري، لكونها لا تحظى في حد ذاتها بأي وجود قانوني، إذ يعترف بالشخصية المعنوية للشركات فقط.

---

[1]. ظ.ش رقم 1.96.83 صادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996) بتنفيذ القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة، ج.ر عدد 4418.، بتاريخ 19 جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996)، ص. 2187.، كما تم تعديله أوتتميمه.

[2]. محكمة النقض، القرار عدد 3793، صادر بتاريخ 1997/06/18، الملف المدني عدد 90/1925، مجلة قضاء المجلس الأعلى ، عدد 52، 1998، ص.98.؛ محكمة النقض، القرار عدد 4834، صادر بتاريخ 1997/07/23، الملف المدني عدد 95/1256، مجلة قضاء المجلس الأعلى : عدد خاص بالقضاء التجاري، عدد 56، 2002، ص.95.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« إذا كانت المقاولة لشخص طبيعي فليس لها حق التقاضي لعدم اكتسابها الشخصية المعنوية أما إذا كانت شخصا معنويا فتتقاضى باسمها الخاص والدعوى الموجهة ضد شخص طبيعي المؤيدة بحجج في اسم مقاولة تخصه وباسمه لا يمكن ردها »
(محكمة النقض، القرار عدد 4834، صادر بتاريخ 1997/07/23، الملف المدني عدد 95/1256، مجلة قضاء المجلس الأعلى : عدد خاص بالقضاء التجاري، عدد 56، 2002، ص.95 وما بعدها).

3. **القانون الاقتصادي واقع أصبح يفرض نفسه.** إن ازدهار الدول وتوفير مناصب للشغل متوقف بشكل كبير على درجة النمو الاقتصادي الذي تحققه، لذلك نجد في غالب الأحيان أن الظاهرة الاقتصادية تسبق في الوجود على القاعدة القانونية التي تنظمها. في نفس السياق، فإن الخصائص المميزة للوقائع الاقتصادية، فرضت على المشرع سن قواعد قانونية تأخذ المعطى الاقتصادي بعين الاعتبار، ومنه ظهرت تسمية ***القانون الاقتصادي*** "Droit économique"، إذ يراد به مجموع القواعد القانونية التي تنظم النشاط الاقتصادي، مع التركيز بشكل خاص على قانون المنافسة.

بتعبير آخر، فالقانون الاقتصادي يهتم بالروابط الاقتصادية، علما أن هذا النوع من النشاط تؤدي ممارسته على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب صفة تاجر طبقا للفقرة 5 من المادة 6 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة.

4. **تقسيم.** من أجل إعطاء نظرة أولية عن قانون الأعمال، فإننا سنتطرق على التوالي لخصائصه المميزة **(أولا)**، ولمصادره **(ثانيا)**، ولمراحله التاريخية الكبرى **(ثالثا)**.

أولا: الخصائص المميزة لقانون الأعمال

5. **دعم استقلالية قواعد قانون الأعمال.** تتصف التجارة ببعض الخصائص الذاتية **(1)**، علاوة على أخرى موضوعية تمس جوهر

قواعدها القانونية، الشيء الذي يدعم بقوة استقلالية قانون الأعمال عن بقية فروع القانون، وخصوصا عن القانون المدني (2).

1- الخصائص الذاتية

6. اتصاف التجارة بالسرعة: إذا كانت الكثير من قواعد القانون المدني تتصف بطابع الشكلية، فإن أحكام القانون التجاري تميل إلى إقرار مبدأ سلطان الإرادة، وبالتالي الابتعاد عن الشكليات، مما يسهل إثبات المعاملات التجارية. بيد أنه لا ينبغي أخذ هذه الملاحظة على إطلاقها، إذ بعض مقتضيات القانون التجاري تغمرها بدورها الشكلية، لاسيما عندما يتعلق الأمر بالشركات التجارية.

كما أنه إذا كانت الأعمال غير التجارية يهيمن عليها صفتي البطء والاستقرار، إذ نعاين وجود فارق زمني هام بين العمليات التي يجريها نفس الشخص، بل في بعض الأحيان قد يجري الشخص بعض العمليات المدنية مرة واحدة في حياته كاقتناء شقة من أجل السكن، فإن العمل التجاري يتسم بالسرعة "La rapidité" والتكرار. إذ هناك من يعتاد أو يحترف شراء وبيع الشقق، الشيء الذي يشكل نشاطا تجاريا وفقا لأحكام الفقرة 3 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996، إذ كلما تعددت العمليات التجارية إلا وتم جني أكبر نسبة من الأرباح.

ارتباطا بهذا، يلاحظ أن القضاء التجاري يعتمد على آجال قصيرة من أجل تسريع المساطر التجارية، ويمكن إثبات هذه الحقيقة من خلال مقارنة آجال استئناف الأحكام المدنية مع آجال استئناف الأحكام التجارية. فوفقا للفقرة 2 من الفصل 134 من ق.م.م فإنه يجب أن يقدم استئناف أحكام المحاكم الابتدائية خلال ثلاثين (30) يوما من تاريخ التبليغ، في حين فإنه طبقا للفقرة الأولى من المادة 18 من القانون 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية[1] يتعين استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تبليغ الحكم. أيضا، فقد تم دعم خاصية السرعة التي تتصف بها الحياة التجارية عبر إقرار وسائل بديلة لحل النزاعات، كالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال 1417 (12 فبراير 1997) بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، ج. ر. عدد 4482، 8 محرم 1418 (15 ماي 1997)، ص.1141. كما تم تعديله وتتميمه.

من المفيد الإشارة أيضا، إلى أن اعتماد تقنيات الاتصال الحديثة، خصوصا "الشبكة العنكبوتية Réseau d'internet" ساهم في تجسيد خاصية السرعة التي ترتكز عليها المعاملات التجارية، حيث غدت كل مراحل العقد التجاري من مفاوضات وإبرام وتنفيذ تتم عبر الشبكة المذكورة.

7. **ارتكاز التجارة على الائتمان:** ترتكز أغلب معاملات التاجر على الائتمان "Le crédit"، حيث يحصل عليه إما من مؤسسات الائتمان *(الأبناك وشركات التمويل)* أو من مورديه "Fournisseurs". لذلك، تم تطوير عدد مهم من التقنيات لتسهيل حصول التاجر على الائتمان؛ كالرهن التجاري، والائتمان الإيجاري، وخصم الأوراق التجارية أو غيرها من السندات القابلة للتداول، وحوالة الديون المهنية، ورهن القيم، وكذا الاستفادة من نظام صعوبات المقاولة.

انسجاما مع هذا، تم إقرار مجموعة من الضمانات تكفل تحصيل الدائنين لديونهم التجارية في تاريخ استحقاقها، ويمكن توضيح ذلك كما يلي:

- تطرقت مدونة التجارة لسنة 1996 في كتابها الخامس لنظام صعوبات المقاولة بوصفه مسطرة جماعية تطبق على كل تاجر وكل حرفي وكل شركة تجارية ليس بمقدورهم سداد الديون التجارية عند الحلول. في حين، لم يخصص ق.ل.ع أية أحكام لممارسة مساطر جماعية "Procédure collective" تجاه الشخص غير التاجر المتوقف عن دفع ديونه، حيث يبقى على كل دائن على حدة أن يطالب بدينه؛

- إذا كان التضامن يفترض في الالتزامات التجارية بين التجار، فإنه على العكس من ذلك لا يفترض في الالتزامات المدنية إذ لابد لإعمال قواعده من اتفاق أو نص القانون، وفقا للضوابط التي سيأتي بيانها أسفله؛

- في إطار ما يعرف بنظرة الميسرة، لا تخول مدونة التجارة لسنة 1996 السلطة للقاضي لمنح مهملة للمدين. على النقيض من هذا، يجوز للقاضي إذا تعلق الأمر بديون مدنية أن يمنح للمدين آجالا معتدلة للوفاء مراعاة لمركزه، شريطة استعمال هذه السلطة في أضيق الحدود *(الفصل 243 من ق.ل.ع)*؛

- يتعين تحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بين التجار طبقا للمادة 78-1 من مدونة التجارة لسنة 1996، في حين لا توجد مقتضيات تتعلق بتحديد آجال أداء المبالغ المستحقة على المعاملات غير التجارية.

بالتالي، نلاحظ سعي المشرع من خلال إقراره لهذه الضمانات إلى ترجيح مصلحة الدائن في الديون التجارية لكونها ترتبط بالائتمان، وإلى ترجيح مصلحة المدين في الديون المدنية.

8. تطلب الثقة في الحياة التجارية. إن سعي التاجر إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، يقابله انتظار سن قواعد قانونية تحقق بدورها أكبر قدر من الثقة والأمان. بيد أن هذه الحقيقة لا تتنافي بتاتا مع وجود أخطار محتملة على إثر القيام ببعض المعاملات التجارية، كما هو شأن المضاربات في سوق بورصة القيم.

كما أنه لا يمكن تصور تطور التجارة في ظل غياب استقرار المعاملات، وكذا مع وجود خطر إلغائها بكل سهولة. تماشيا مع هذا الهاجس، تم ابتداع نظرية الظاهر "Théorie de l'apparence" التي يقوم بناؤها على أساس حماية من تعامل بحسن نية "De bonne foi" مع شخص انطلاقا من صفته المعلنة أو بناء على مضمون وثيقة ما. من تطبيقات هذه النظرية في مدونة التجارة لسنة 1996 نجد أن المشرع يضفي صفة تاجر على الشخص الذي اعتاد ممارسة التجارة رغم وقوعه في حالة الحظر أو السقوط أو التنافي *(م. 11 من م.ت)*، زيادة على مساءلة مكري الأصل التجاري على وجه التضامن مع المسير الحر عن الديون المقترضة من طرفه بمناسبة استغلال الأصل وذلك إلى غاية نشر عقد التسيير الحر وخلال مدة الستة (6) أشهر التي تلي تاريخ النشر *(م. 155 من م.ت)*.

وبحكم ارتكاز التجارة على عنصر الثقة، فإنه كثيرا ما يتم إشهار بعض المعاملات عن طريق التسجيل في السجل التجاري، أو الإعلان في الجريدة الرسمية، أو الصحف المخول لها نشر الإعلانات القانونية. أكثر من هذا، ففي بعض الحالات يتم اتباع كل وسائل الإشهار المذكورة بخصوص معاملة واحدة، كما هو الشأن بالنسبة لعقد بيع الأصل التجاري *(م. 83 من م.ت)*.

2 الخصائص الموضوعية

9. إخضاع المادة التجارية لحرية الإثبات. يوضح مضمون الفصل 443 من ق.ل.ع أنه يجعل من ***تقييد الإثبات في المادة المدنية*** قاعدة عامة، إذا تجاوز مبلغ أو قيمة المعاملة عشرة آلاف (10.000) درهم، حيث لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود، ويلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية، وإذا اقتضى الحال ذلك أن تعد بشكل إلكتروني أو أن توجه بطريقة إلكترونية [1].

مفاد هذا، أنه إذا نزل مبلغ أو قيمة المعاملة عن المبلغ المذكور، فإنه يمكن إثباتها بجميع وسائل الإثبات. كما يقبل الإثبات بشهادة الشهود، في كل حالة يفقد فيها الخصم المحرر الذي يتضمن الدليل الكتابي لالتزام له أو للتحلل من التزام عليه، نتيجة حادث فجائي أو قوة قاهرة أو سرقة، وكذا إذا تعذر على الدائن الحصول على دليل كتابي لإثبات الالتزام ***(كالحالة التي تكون فيها الالتزامات ناشئة عن أشباه العقود وعن الجرائم وأشباه الجرائم والحالة التي يراد فيها إثبات وقوع غلط مادي في كتابة الحجة أو حالة الوقائع المكونة للإكراه أو الصورية أو الاحتيال أو التدليس التي تعيب الفعل القانوني)****، غير أن تقدير الحالات التي يتعذر فيها على الدائن الحصول على الدليل الكتابي موكول للسلطة التقديرية للقضاء* ***(الفصل 448 من ق.ل.ع).***

في حين، أكدت مدونة التجارة لسنة 1996 على مبدأ ***حرية الإثبات في المادة التجارية*** بموجب المادة 334 التي جاء فيها ما يلي: « *تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات، غير أنه يتعين الإثبات بالكتابة إذا نص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك* ». مفاد هذا، أن المبدأ في المادة التجارية هو حرية الإثبات، إلا أنه يبقى بإمكان المتعاقدين أن يتفقوا على إثبات معاملاتهم التجارية بالكتابة. كما أنه للمشرع أيضا أن يفرض إثبات بعض الالتزامات التجارية كتابة، وقد اتبع هذا النهج بخصوص العقود التي ترد على الأصل التجاري ***(المواد 81 و 104 و 108 من م.ت)***، وكذا بالنسبة لنشاط التنقيب عن المناجم واستغلالها ***(م. 21 من ظهير 16 أبريل 1951 بمثابة نظام للمناجم).***

---

[1]. تم تغيير وتتميم المادة 443 المذكورة في المتن أعلاه بمقتضى الظ.الش. رقم 1.07.129 الصادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، ج.ر. عدد 5584.، بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص.3879.

بالتالي، نلاحظ أن استعمال وسائل الإثبات يختلف تبعا لما إذا كنا بصدد معاملة تجارية أو غير تجارية، مع مراعاة قواعد الأعمال المختلطة وفق ما سيتم بيانه أسفله. علما أن سبب تأكيد مدونة التجارة لسنة 1996 على حرية الإثبات، يرجع أساسا إلى اعتماد المعاملات التجارية على عنصر الثقة وعامل الائتمان، وكذا ما تتطلبه من سرعة.

10. اعتماد آجال قصيرة لتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري. طبقا للفصل 387 من ق.ل.ع فإنه تتقادم الالتزامات المدنية بمضي خمسة عشر (15) سنة، وترد على هذا المبدأ العام بعض الاستثناءات ورد تعدادها تبعا في المواد من 388 إلى 392 من نفس القانون، إذ يتقادم نوع معين من الدعاوى بمرور خمس (5) سنوات، ونوع آخر منها بمرور سنتين (2) أو سنة واحدة إلى غير ذلك. بصفة عامة، ***تتصف آجال تقادم المعاملات المدنية بطول مدتها***.

على العكس من ذلك، ***تتميز المعاملات التجارية بقصر آجال تقادمها*** والذي تم تحديده في خمس (5) سنوات بموجب المادة 5 من مدونة التجارة لسنة 1996، مع إمكانية فرض آجال تقل عن المدة المذكورة بأحكام قانونية خاصة، كما هو الشأن بالنسبة لتقادم بعض الدعاوى الناتجة عن استعمال الكمبيالة *(م. 228 من م.ت)*.

ما يجب إثارة الانتباه إليه بهذا الخصوص، أن المشرع وحد قواعد التقادم بخصوص الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري في المادة 5 من مدونة التجارة لسنة 1996، حيث تشمل تلك التي تتم بين شخصين مكتسبين لصفة تاجر، وكذا التي يجريها شخص تاجر مع آخر غير التجار في إطار ما يعرف بالأعمال المختلطة.

علما أن هذه الخاصية قد تم تجاوزها في إطار القانون الفرنسي، الذي وحد الحد الأقصى لتقادم الالتزامات المدنية والتجارية بمقتضى القانون رقم 561-2008 المؤرخ في 17 يوليو 2008، حيث جعلها تتقادم بمرور خمس (5) سنوات.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« إن المبلغ المالي المطالب باسترجاعه من طرف الشركة قد سبق أن تسلمه موروث المدعى عليهم بمناسبة تسييره للشركة غير أن هذا النزاع، وإن كان حقا بين شركة ذات مسؤولية محدودة، التي تعتبر شركة تجارية بحسب شكلها، ومسيرها، وذلك بمناسبة نشاط تجاري، إلا أنه لا يعتبر نزاعا تجاريا يخضع للتقادم المنصوص عليه في مدونة التجارة وإنما هو نزاع مدني نشأ بسبب عمل تقصيري يخضع للتقادم المنصوص عليه في قانون الالتزامات والعقود » ***(محكمة النقض، القرار عدد 993، صادر بتاريخ 2009/06/17، الملف عدد 2008/3/1029، نشرة قرارات المجلس الأعلى المتخصصة: الغرفة التجارية، عدد 5، 2010، ص.73 وما بعدها).***

11. سيادة مبدأ التضامن. إذا كانت القاعدة التي يعمل بها في إطار المادة المدنية هي عدم افتراض التضامن بين المدينين ماعدا إذا نتج بشكل صريح عن السند المنشئ للالتزام أو عن نص قانوني أو أن يكون النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة المنجزة ***(الفصل 164 من ق.ل.ع)***، فإنه على النقيض من هذا يفترض التضامن بين المدينين في الالتزامات التجارية طبقا لما تنص عليه المادة 335 من مدونة التجارة التي جاء فيها ما يلي: « ***يفترض التضامن*** في الالتزامات التجارية ».

*إن إعمال **المعيار اللفظي** لشرح مضمون المادة 335 من مدونة التجارة، يفيد أنه يجوز الاعتداد باتفاق الأطراف المتعاقدة على نفي التضامن فيما بين المدينين في الالتزامات التجارية، لاسيما وأن المشرع لم يضمنها عبارة من قبيل « يفرض ».*

*كما أن إعمال **المعيار المعنوي** لفهم حقيقة مضمون الحكم الذي تؤسس له المادة 335 من مدونة التجارة، وكذا مفهوم المخالفة، يسمح أيضا باستنتاج أن التضامن يفترض في الالتزامات التجارية، التي لم تقرر أي حكم لهذه المسألة، في حين يبقى بإمكان السند المنشئ للالتزام أو القانون استبعاد التضامن المفترض. وتوجد عدة مبررات تدعم موقفنا هذا، نذكر منها ما يلي:*

- *بما أن التضامن في الالتزامات التجارية يفترض كمبدأ عام لا يقع عليه أي استثناء في إطار المادة التجارية، فإن المشرع لم يكن ليعيد التأكيد عليه بخصوص بعض المعاملات التجارية كما فعل بخصوص إقرار المسؤولية التضامنية لمكري الأصل التجاري مع المسير الحر، طبقا لما تنص عليه المادة 155 من مدونة التجارة التي جاء فيها أنه: « فضلا عن تطبيق مقتضيات المادة 60 يسأل مكري الأصل على وجه التضامن مع*

المسير الحر عن الديون المفترضة من طرفه بمناسبة استغلال الأصل...».

- *تكرس المادة 335 من مدونة التجارة ما ينص عليه بشكل واضح الفصل 165 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه ما يلي: « يقوم التضامن بحكم القانون في الالتزامات المتعاقد عليها بين التجار لأغراض المعاملات التجارية، **وذلك ما لم يصرح السند المنشئ للالتزام أو القانون بعكسه** »، والذي يفيد بشكل قاطع إمكانية الاتفاق على استبعاد مبدأ التضامن في الالتزامات التجارية.*
- *يرى الفقه الفرنسي أنه يمكن الاتفاق على استبعاد قاعدة التضامن انطلاقا من الحرية التي يتمتع بها الأطراف المتعاقدة [1]، علما أن القانون الفرنسي يعد مصدرا تاريخيا لنظيره المغربي.*

بناء على التحليلات المذكورة، فإنه يفترض التضامن بخصوص الالتزامات التجارية، غير أنه يبقى بمستطاع الأطراف المتعاقدة الاتفاق على عدم إعمال هذه القاعدة.

ثانيا: مصادر قانون الأعمال

12. تنوع مصادر قانون الأعمال. كان من نتائج التطورات التاريخية التي مر بها القانون التجاري أن أصبحت مصادره جد متنوعة، وقد تم التعبير عن هذه الحقيقة بواسطة المادة 2 من مدونة التجارة التي جاء فيها على أنه: « *يفصل في المسائل التجارية بمقتضى قوانين وأعراف وعادات التجارة أو بمقتضى القانون المدني ما لم تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري* ».

ما يلاحظ على المشرع المغربي، أنه جعل المادة 2 المذكورة في إطار القسم الأول من الكتاب الأول الذي خصصه للأحكام العامة للتاجر، وذلك مباشرة بعد تحديده لنطاق مدونة التجارة في المادة الأولى التي تسبقها، كما أنه استعمل عبارة « ***يفصل في المسائل التجارية*** ***Il est statué en matière commerciale*** » التي تدخل في خانة المباني العامة والواسعة.

[1]. انظر بخصوص هذا الرأي:
- PEDAMON (M.)-, Droit commercial, Précis Droit Privé, Dalloz, Paris, 2ème éd, 2000, n° 222, p.177.

فمن محاسن المادة 2 من مدونة التجارة، أنها ***عددت بشكل تراتبي*** مصادر القانون التجاري، مما يسهل؛ إلى حد ما؛ من مهمة من أسندت إليه مهمة الفصل في المسائل التجارية. حيث جعل في المرتبة الأولى القوانين التجارية، ثم يليها أعراف وعادات التجارة، فأحكام القانون المدني، شريطة أن لا تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري.

.1	**القوانين**
.2	**أعراف وعادات التجارة**
.3	**القانون المدني**

بتعبير أوضح، فالقاضي أو المحكم الذي طلب منه الفصل في نزاع تجاري يكون ملزما باتباع المصادر المذكورة وفقا للترتيب الذي وردت عليه في المادة 2 من مدونة التجارة **(1)**، بيد أن المصادر المذكورة كثيرا ما تظهر عجزها عن الإحاطة بكل المسائل التجارية مما يستدعي معه تكملتها بأخرى تفسيرية **(2)**.

1 المصادر الرسمية

13. نطاق المصادر الرسمية. استعمل المشرع عبارة « ***القوانين*** ***Lois*** » بصيغة الجمع في إطار المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996، مما يؤكد أن الأمر لا يتعلق فقط بالأحكام الواردة في المدونة المذكورة، بل أيضا بتلك المنصوص عليها في أي نص قانوني آخر. كما أن واقع الحال يؤكد أنه يشمل بخطابه القوانين التجارية، وكذا الأحكام التجارية المنصوص عليها في بعض القوانين الأخرى؛ كالدستور المغربي كما سيأتي بيان ذلك أسفله **(أ)**.

زيادة على هذا، وإن كانت أعراف وعادات التجارة تسمح بتوسيع نطاق مصادر القانون التجاري، إلا أنها تهم فقط « ***أعراف وعادات التجارة Coutumes et usages du commerce*** » على حد تعبير المشرع في المادة 2 من مدونة التجارة، مما يتستبعد من نطاقها الأعراف والعادات المدنية **(ب)**. في حين، على عكس كل من القوانين وأعراف

وعادات التجارة الذين يشكلان مصدرين رئيسيين، فإن « ***القانون المدني*** ***Droit civil*** » يعتبر مصدرا احتياطيا **(ج)**.

أ القوانين

14. الدستور. يؤكد الدستور المغربي لسنة 2011 على تراتبية القواعد القانونية، بحيث لا يجوز لقانون أدنى مخالفة قانون آخر أعلى درجة منه *(الفصل 3/6 من الدستور)*. في هذا الصدد، نجد الدستور " La constitution" الذي يحتل مركز الصدارة بين بقية أنواع التشريع يقرر مبدأ عاما، يضمن بمقتضاه حرية المبادرة والمقاولة، والتنافس الحر ***(الفصل 3/35 من الدستور)*.**

كما يحدد الدستور نطاق القانون، إذ جعل البرلمان مختصا بالتشريع في ميادين ترتبط بشكل مباشر أو غير مباشر بقانون الأعمال ***(كتحديد الجرائم والعقوبات الجارية عليها، والتنظيم القضائي وإحداث أصناف جديدة من المحاكم، والمسطرة المدنية والمسطرة الجنائية، والنظام الضريبي ووعاء الضرائب ومقدارها وطرق تحصيلها، والنظام القانون لإصدار العملة ونظام البنك المركزي، ونظام الجمارك، ونظام الالتزامات المدنية والتجارية وقانون الشركات والتعاونيات، والحقوق العينية وأنظمة الملكية العقارية العمومية والخاصة والجماعية، ونظام النقل، وعلاقات الشغل والضمان الاجتماعي وحوادث الشغل والأمراض المهنية، ونظام الأبناك وشركات التأمين والتعاضديات، ونظام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، والقواعد المتعلقة بتدبير البيئة وحماية الموارد الطبيعية (الفصل 71 من الدستور))*.**

15. القانون العادي. يشكل القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة النواة الأساسية لقانون الأعمال، إذ يتكون من 746 مادة، ويضم خمسة كتب تتعلق على التوالي بالتاجر، والأصل التجاري، والأوراق التجارية، والعقود التجارية، وصعوبات المقاولة، وقد تم تعديله وتتميمه، سنة 2006 بمقتضى القانون رقم 24.04 الذي نظم الوكالة بالعمولة في نقل

البضائع[1]، وكذا سنة 2011 بموجب القانون رقم 32.10 الذي حدد أجل أداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بين التجار[2].

غير أن هناك قوانين أخرى تتضمن ***قواعد قانونية موضوعية*** تصنف في خانة المادة التجارية؛ كالقانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة[3]، والقانون رقم 5.96 المنظم لبقية الشركات التجارية[4]، والقانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها[5]، والقانون رقم 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية[6]، والظهير الشريف المؤرخ في 24 ماي 1955 المتعلق بأكرية المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف، والقانون رقم 07.03 المتعلق بكيفية مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي[7].

أما فيما يخص ***القواعد القانونية الإجرائية***، فجزء يسير منها منصوص عليه في إطار القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم

---

[1]. ظ .ش. رقم 1.06.170 صادر في 30 من شوال 1427 (22 نوفمبر 2006) بتنفيذ القانون رقم 24.04 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة.، ج.ر. عدد 5480، 15 ذو القعدة 1427 (7 ديسمبر 2006)، ص.3761.

[2]. ظ. ش. رقم 1.11.147 صادر في 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) بتنفيذ القانون رقم 32.10 المتمم بموجبه القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة.، ج.ر. عدد 5984.، 8 ذو القعدة 1432 (6 أكتوبر 2011)، ص.4930.

[3]. ظ .ش. رقم 1.96.124 صادر في 14 من ربيع الآخر 1417 (13 فبراير 1997) بتنفيذ القانون رقم 5.96 المتعلق بشركات المساهمة.، ج.ر. عدد 4422.، 4 جمادى الآخرة 1417 (17 أكتوبر 1996).، ص.2320.، كما تم تعديله أو تتميمه.

[4]. ظ .ش. رقم 1.97.49 صادر في 5 شوال 1417 (30 أغسطس 1996) بتنفيذ القانون رقم 17.95 المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة.، ج.ر. عدد 4478.، 23 ذي الحجة 1417 (فاتح ماي 1997)، ص.1058.، كما تم تعديله أو تتميمه.

[5]. ظ. ش. رقم 1.92.138 صادر في 30 جمادى الآخرة 1413 (25 ديسمبر 1992) بتنفيذ القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها.، ج. ر. عدد 4183.، 5 رجب 1413 (30 ديسمبر 1992)، ص.1867.، كما تم تعديله أو تتميمه.

[6]. ظ .ش. رقم 1.00.19 صادر في 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000) بتنفيذ القانون رقم 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.، ج.ر. عدد 4776.، 2 ذي الحجة 1420 (9 مارس 2000)، ص.366.، كما تم تعديله أو تتميمه.

[7]. ظ. ش. رقم 1.07.134 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 07.03 المتعلق بكيفية مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.، ج. ر. عدد 5586.، 2 ذو الحجة 1428 (13 ديسمبر 2007)، ص.4061-4062.

تجارية[1]، في حين تشكل المسطرة المدنية الشريعة العامة لإجراءات التقاضي في المادة التجارية.

ما نريد إثارة الانتباه إليه، على أنه وإن كانت السلطات المغربية تعمل جاهدة لتوجيه القوانين المنظمة للأعمال والمقاولات بما يخدم المصالح الاقتصادية للدولة، وبشكل يتماشى مع متطلبات العولمة، مع مراعاة هاجس تحقيق قدر من التوازن بين حقوق والتزامات التاجر، غير أنه رغم ذلك تبقى النزعة الليبرالية الحرة سمتها المميزة.

16. التشريع الفرعي. تصدر الحكومة في إطار ممارستها لسلطتها التنظيمية ما يعرف بالتشريع الفرعي "Législation secondaire" أو اللائحة "Règlement"، ذلك أنه إذا كانت السلطة التشريعية تختص بسن وإصدار القانون أو التشريع العادي على شكل قواعد قانونية عامة ومجردة، فإن توضيح كيفية تطبيقها وبيان دقائق الأمور المرتبطة بها يعود إلى السلطة التنظيمية.

ارتباطا بهذا، فإنه يدخل في نطاق عبارة « *القوانين* » الواردة في المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996، حتى التشريعات الفرعية التي توضح كيفية تطبيق القوانين التجارية، كالمرسوم رقم 2.96.906 لتطبيق الباب الثاني المتعلق بالسجل التجاري بالقسم الرابع من الكتاب الأول من نفس المدونة[2]، وكذا قرار وزير العدل رقم 106.97 بتحديد استمارات التصريح بالتقييد في السجل التجاري وتحديد قائمة العقود والأوراق المثبتة المشفوع بها التصريح المذكور[3].

في نفس السياق، فإنه ينبغي الإشارة إلى الدوريات التي تصدرها بعض الهيئات المستقلة لتطبق على الأشخاص المخاطبين بأحكامها. إذ بالرجوع مثلا إلى القانون رقم 1.93.212 المتعلق بمجلس القيم المنقولة[4]، فإننا نجد أنه يخول لهذا الأخير أن يصدر لأجل تنفيذ مهامه دوريات تطبق على مختلف الهيئات أو الأشخاص الخاضعة لمراقبته

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال 1417 (12 فبراير 1997) بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية.، ج. ر. عدد 4482.، 8 محرم 1418 (15 ماي 1997)، ص.1141.، كما تم تعديله أو تتميمه.

[2]. ج.ر. عدد 4449.، 11 رمضان 1417 (20 يناير 1997)، ص.135.

[3]. ج.ر. عدد 4449.، 11 رمضان 1417 (20 يناير 1997)، ص.139.

[4]. راجع المادة 2-4 من القانون رقم 23.01 يقضي بتغيير وتتميم ظ.ش. المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.212 الصادر في 4 ربيع الآخر 1414 (21 سبتمبر 1993) المتعلق بمجلس القيم المنقولة وبالمعلومات المطلوبة إلى الأشخاص المعنوية التي تدعو الجمهور إلى الاكتتاب في أسهمها أو سنداتها، ج.ر. عدد 5207.، 6 ربيع الأول 1425 (26 أبريل 2004)، ص.1834.

ويمكن الاحتجاج بالأحكام الواردة فيها تجاه الأشخاص أو الهيئات المعنية فور تبليغها إليهم، أو إن اقتضى الحال فور نشرها، وعند نشر دورية ما بالجريدة الرسمية، يجوز علاوة على ذلك الاحتجاج تجاه الأغيار بأحكامها ابتداء من تاريخ نشرها.

17. موقع الاتفاقيات الدولية من القوانين التجارية الداخلية. أدى تدويل العلاقات التجارية الدولية، إلى إبراز محدودية التشريعات الداخلية في إعطاء حلول مقبولة لهذا النوع من الروابط، مما دفع بالقائمين على الحياة التجارية إلى ابتداع تقنيات تسمح لهم بتجاوز هذا الوضع، وكان من أهمها الاتفاقيات الدولية.

في هذا الصدد، يجب التمييز بين ثلاثة أنواع من الاتفاقيات الدولية، ***إذ يهدف بعضها إلى إيجاد حل لإشكال تنازع القوانين الوطنية أو تحديد القضاء المختص***، من خلال سنها لقواعد تسمح بتحديد القانون المطبق "Loi applicable" في إطار المنهج المعتمد من طرف القانون الدولي الخاص، كاتفاقية بروكسيل "Bruxelles" المؤرخة في 27 شتنبر 1968 بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المادة المدنية والتجارية. في حين، ***يفرض بعضها الآخر تطبيق مقتضيات موحدة على نوع معين من العلاقات التجارية الدولية مع حفاظها على مضمون وأحكام التشريعات الوطنية***، كاتفاقية "فيينا Vienne" بخصوص البيع الدولي للبضائع المؤرخة في 11 أبريل 1980.

على العكس من ذلك، ***يسعى نوع ثالث من الاتفاقيات الدولية إلى توحيد القواعد القانونية المطبقة على العلاقات التجارية الوطنية والدولية***، بحيث يتم إدماج أحكامها في إطار التشريع الوطني بعد التوقيع والمصادقة عليها، كاتفاقية "جنييف Genève" لسنة 1931 المتعلقة بالشيك.

ارتباطا بهذا، فقد أكد الدستور المغربي لسنة 2011 في تصديره على جعل الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية وفق ضوابط معينة. كما أنه في حالة تحفظ المغرب على بعض بنودها، فإن مقتضياتها تسمو على التشريعات الوطنية فور نشرها، باستثناء البنود التي تم التحفظ عليها، حيث لا يتم العمل بها إلى غاية رفع التحفظ من طرف الدولة المغربية بشكل رسمي.

في نفس السياق، نثير الانتباه إلى أن المشرع بعد تعريفه لعقد النقل في الفقرة الأولى من المادة 443 من مدونة التجارة لسنة 1996 أكد على ضرورة « *مراعاة مقتضيات النصوص الخاصة في مادة النقل **والاتفاقيات الدولية التي تعد المملكة المغربية طرفا فيها*** ».

*توجد بعض الهيئات الدولية التي تسعى إلى إيجاد حلول موحدة للمسائل المرتبطة بالتجارة الدولية، **كغرفة التجارة الدولية** " Chambre de Commerce Internationale (CCI)" بباريس التي أصدرت بهذا الخصوص مجموعة من النصوص، كالنشرة رقم 500 بشأن القواعد والعادات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية، وكذا النشرة المتعلقة بالمصطلحات التجارية الدولية "Incoterms".*

*هذا، ويساهم **المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص** " Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit)" في إعداد مشاريع قوانين و اتفاقيات توحد وتسهل العلاقات الدولية في مادة القانون الدولي الخاص، حيث عمل مثلا على تجميع المبادئ الأساسية المتحكمة في العقود الدولية.*

*في حين، عملت **لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي** " Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI)" التابعة لمنظمة الأمم المتحدة على صياغة قواعد حديثة بشأن المعاملات التجارية نذكر منها؛ قواعد الأونسيترال للتحكيم التي اعتمدت لأول مرة سنة 1976 وتم تعديلها وتتميمها عدة مرات، واتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1980، وقانون الأونسيترال النموذجي المتعلق بالتجارة الالكترونية لسنة 1996.*

*كما نتج عن توقيع اتفاقية مراكش سنة 1995 إنشاء **منظمة التجارة العالمية** "Organisation Mondiale du Commerce"، لتحل محل الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة (الجات) التي أحدثت في أعقاب الحرب العالمية الثانية. وقد حددت الاتفاقية المذكورة القواعد القانونية المطبقة بخصوص حرية التجارة بين الدول، بشكل يحقق مصلحة جميع أعضائها. ما يجب الإشارة إليه بهذا الصدد، أن سياسة المنظمة المذكورة ترتكز أساسا على نظام تجاري متعدد الجوانب، تم تجسيده في إطار عدة اتفاقيات وقعتها أغلبية الدول ومن بينها المغرب؛ كالاتفاقية حول الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، والتي تم دمج جزء مهم من مقتضياتها في القانون رقم 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.*

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« تمسك الطالبة بتطبيق أحكام الفصل 20 من معاهدة هامبورغ وتطبيق المحكمة بدلا من ذلك لأحكام الفصل 262 من القانون التجاري البحري بشأن تقادم دعاوى عقد النقل دون توضيح لأسباب استبعاد أحكام المعاهدة يجعل القرار متسما بانعدام التعليل وانعدام الأساس القانوني »

(محكمة النقض، القرار عدد 380، صادر بتاريخ 1999/03/24، الملف التجاري عدد 97/1994، مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 55، 2000، ص.168 وما بعدها).

ب أعراف وعادات التجارة

18. تحديد. تسمح الأعراف والعادات بملاءمة قواعد القانون التجاري بشكل مستمر مع حياة الأعمال، كما أنها تشكل في عمقها قواعد قانونية غير مكتوبة تعكس خصوصية نوع معين من الأنشطة التجارية. تماشيا مع هذا، غدت أعراف وعادات التجارة تحتل مكانة هامة مقارنة مع بقية مصادر قانون الأعمال، حيث إنها توجد في المرتبة الثانية بعد القوانين وفي منزلة أعلى من القانون المدني *(م. 2 من م.ت)*، مع ترجيح الأعراف والعادات الخاصة والمحلية على الأعراف والعادات العامة *(م. 3 من م.ت)*.

بالتالي، فإذا كان الفصل 474 من ق.ل.ع يقرر قاعدة مفادها أنه: « *لا يسوغ للعرف والعادة أن يخالفا القانون، إن كان صريحا* »، فإن هذا النوع من القواعد لا يجد مكانه للتطبيق في المادة التجارية مادامت المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996 أكدت على تطبيق أعراف وعادات التجارة بالأولوية على القانون المدني.

في نفس السياق، يلاحظ أن المشرع يفرض تطبيق عادات وأعراف التجارة بخصوص بعض العقود التجارية، إذ نجد مدونة التجارة لسنة 1996 تنص بهذا الخصوص على ما يلي:

- *« يستحق الوكيل التجاري أجرة تحدد باتفاق الأطراف وعند غيابه بمقتضى أعراف المهنة »* ***(م. 1/398 من م.ت)؛***
- *« يستحق السمسار أجرته من الطرف الذي كلفه، ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو عادة تقضي بخلاف ذلك »* ***(م. 418 من م.ت)؛***
- *« إذا لم يحدد مقدار أجرة السمسار باتفاق أو بعرف فعلى المحكمة تحديده إما حسب سلطتها التقديرية الخاصة أو استنادا إلى رأي الخبراء اعتمادا على ما يجري به العمل في الخدمات المماثلة، مع مراعاة ظروف العملية الخاصة كالوقت الذي تطلبته وطبيعة الخدمة التي قام بها »* ***(م. 419 من م.ت).***

19. أعراف التجارة. يقصد بالعرف التجاري "Coutume commercial"، القواعد التي استقر العمل بها خلال فترة طويلة من الزمن من طرف جماعة التجار لتنظيم معاملاتهم، مع اعتقادهم بإلزاميتها. بالتالي، حتى يغدو العرف التجاري مصدرا أساسيا للقانون، فإنه يجب أن يتوفر على ركن مادي ***(ما استقر عليه التجار مدة طويلة من الزمن)*** وآخر معنوي ***(الاعتقاد الراسخ للتجار بوجوب احترام الركن المادي للعرف)***، إذ لا يغني أحدهما عن الآخر.

وفقا لهذا يغدو العرف قاعدة قانونية غير مكتوبة، مما يسمح بإنزاله منزلة القواعد التشريعية من حيث قوته الإلزامية، وبفرض تطبيقه عند سكوت العقد، وبالإعفاء من إقامة البينة لإثباته من لدن الأطراف المتعاقدة، كما يمكن ممارسة الطعن بالنقض في حالة عدم إعمال القاعدة التي يقررها من طرف قضاة الموضوع. مفاد هذا التحليل أيضا، أن للقاضي دور إيجابي بخصوص الأعراف التجارية، إذ باعتباره قانونا فإنه يفترض علمه به، مع إمكانية استعانته ببعض الأشخاص للتثبت من وجوده، مثل أمناء الحرف وغرف التجارة والصناعة والخدمات.

20. عادات التجارة. تسمح مقارنة أعراف وعادات التجارة "Coutume du commerce" بتحديد المقصود بهذا النوع الأخير من مصادر قانون الأعمال، فإذا كان العرف يتوفر على قوة إلزامية تماثل تلك التي تتمتع بها القواعد القانونية، فإن العادة لا يسود الاعتقاد بإلزاميتها لدى التجار لكونها تقتصر على سلوك أو نهج استقر العمل به مدة معينة من الزمن.

بالتالي، فإذا توفر فقط الركن المادي؛ وفق ما أوردناه أعلاه من تحليلات؛ فإننا سنكون حتما بصدد عادة فقط، أما إذا تم استجماع الركنين معا؛ أي المادي والمعنوي؛ فحينئذ نغدو بصدد قاعدة قانونية عرفية ملزمة لجماعة التجار، مما يجعل نطاقها أوسع من ذلك المتعلق بالعادات التجارية.

ينتج عن هذا التحديد، أن العادات التجارية لا تلزم إلا الأطراف المتعاقدة، إذ أنها تجد قوتها الإلزامية في العقد، لكون الأمر يتعلق بقواعد عادة ما يتم اتباعها من أجل إبرام أو تنفيذ نوع معين من العقود، لذلك فقد درج الفقه على تسميتها ***بالعادة الاتفاقية*** "conventionnel Usage". علاوة على هذا، يجد الطرف الذي يدعي وجود عادة اتفاقية نفسه ملزما بإثباتها، كأن يدلي بوثيقة محررة من طرف غرفة التجارة والصناعة والخدمات أو أمين حرفة ما تؤكد وجودها.

مفاد هذا أيضا، أنه يمكن لعادة اتفاقية أن تخالف قاعدة قانونية مكملة دون تلك التي ترتبط بالنظام العام، كما أنها تطبق في حالة سكوت العقد المبرم بين أطراف تمارس نشاطا تجاريا داخل نفس السوق، غير أنه يمكن استبعادها من لدن الأطراف المتعاقدة بإدراج بند صريح في العقد، وكذا ضمنيا إذا كان مدلول مبناه يسمح لهم بإثبات بذلك.

وبما أن العادة الاتفاقية تعتبر مسألة واقع، فإن قاضي الموضوع يملك سلطة تقديرية واسعة في تقرير وجودها دون أن يخضع لرقابة

محكمة النقض. إذ من الناحية العملية، يفترض علم الأطراف المتعاقدة التي تمارس نشاطا تجاريا في إطار نفس السوق بالعادة الاتفاقية، مما يسمح للقضاء المختص بتطبيق ما تقرره من أحكام إذا ما عرض عليه نزاع بهذا الخصوص. بيد أنه لا يمكن مواجهة طرف غير تاجر أو مورد يمارس نشاطا تجاريا في سوق آخر بعادة اتفاقية لم يعهد وجودها، ماعدا إذا ثبت قبولها بشكل صريح.

ج- القانون المدني

21. اعتبار القانون المدني مصدرا احتياطيا. بصفة عامة، يشكل القانون المدني الشريعة العامة "Droit commun" للالتزامات التجارية. وتجد هذه العلاقة مصدرها في كون القواعد القانونية التجارية كانت في بدايتها جزء من القانون المدني، قبل أن تستقل بذاتها في إطار فرع قانوني قائم بذاته. انسجاما مع هذا، جعلت المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996 من القانون المدني ***مصدرا احتياطيا***، حيث لا يتم إعمال أحكامه إلا بعد التثبت من عدم وجود نصوص قانونية تجارية أو أعراف وعادات التجارة، شريطة أن لا « *تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري* ».

على عكس ما قد يعتقد البعض، بخصوص نطاق مدلول عبارة « ***القانون المدني Droit civil*** » التي تم استعمالها في مبنى المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996، فإنها لا تقتصر في نظرنا فقط على قانون الالتزامات والعقود، بل تمتد لتغمر كل النصوص القانونية المكونة لمنظومة القانون المدني المغربي. إذ من المستقر عليه، أن القانون المدني يشمل بأحكامه نوعين من العلاقات الفردية للشخص؛ يتعلق الأمر بكل من الأحوال العينية ***(العلاقات المالية للفرد)*** وكذا الأحوال الشخصية ***(كل ما يتعلق بالزواج والطلاق والتطليق والميراث والأهلية)***.

ذلك أنه إذا كان المشرع الفرنسي ينظم نوعي العلاقات المذكورتين في إطار المدونة المدنية "Code Civil"، فإن للمشرع المغربي خصوصيته، حيث تحكم العلاقات المدنية للفرد؛ علاوة على قانون الالتزامات والعقود؛ نصوص أخرى كالقانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة [1] والقانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية[2].

---

1. ظ. ش. رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، ج. ر. عدد 5184.، 14 ذو الحجة 1424 (5 فبراير 2004)، ص.418.

2. ظ. ش. رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، ج. ر. عدد 5998.، 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص.5587.

ارتباطا بهذا، فإننا نجد المشرع يحيل في كثير من الأحيان على قانون الالتزامات والعقود، لاسيما عندما يتعلق الأمر ببعض العقود التجارية المنظمة في الكتاب الرابع من مدونة التجارة؛ كالرهن الحيازي للمنقول *(م. 1/337 من م.ت)*، والسمسرة *(م. 2/405 من م.ت)*، والوكالة بالعمولة *(م. 424 من م.ت.)*، وعقد النقل *(م. 2/443 من م.ت.)*.

كما تخضع الأهلية التجارية؛ زيادة على المقتضيات المنصوص عليها في مدونة التجارة لسنة 1996؛ لقواعد الأحوال الشخصية كما تم تنظيمها في كل من مدونة الأسرة وقانون الالتزامات والعقود *(م. 12 من م.ت)*. علما أن القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية يقدم عدة ضمانات "Sûretés"، والتي من شأن حسن استخدامها من طرف التاجر أن تسهل حصوله على الائتمان من المؤسسات البنكية وشركات التمويل وغيرهم من الأشخاص.

2 المصادر التفسيرية

22. غياب الصفة الإلزامية. إن من شأن إعطاء المادة 2 من مدونة التجارة لسنة 1996 تفسيرا ضيقا أن يحد من نطاق مصادر قانون الأعمال، بحيث يجعلها تقتصر على القوانين وأعراف وعادات التجارة والقانون المدني، وفقا للضوابط المشار إليها أعلاه. بيد أن كل شخص أسندت إليه مهمة الفصل في نزاع تجاري، سيجد نفسه؛ لا محالة؛ مضطرا للاستعانة بمصادر أخرى تفسيرية غير ملزمة تساعده على حسن فهم وتطبيق أحكام القانون التجاري. تتحدد هذه المصادر أساسا في؛ الاجتهاد القضائي **(أ)**، والتحكيم التجاري **(ب)**، وأعمال الفقه **(ج)**.

أ الاجتهاد القضائي التجاري

23. تحديد المقصود بالاجتهاد القضائي التجاري. يراد به بصفة عامة، مجموع الأحكام والقرارات الصادرة عن مختلف المحاكم في المنازعات التجارية. لذا، وإن كان القضاء التجاري يشمل كل من المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية وكذا الغرفة التجارية بمحكمة النقض، مما قد يدفع إلى الاعتقاد إلى أن الاجتهاد القضائي يقتصر فقط على هذه الهيئات الثلاث، إلا أن إعمال معياري الاختصاص النوعي والاختصاص القيمي يثبت محدودية هذا التصور.

فإذا كان ***الاختصاص النوعي*** للمحاكم التجارية تم تحديده بموجب المادة 5 من القانون رقم 53.95 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 بتاريخ 12 فبراير 1997، ***(إذ أنها تبت في الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية، والدعاوى التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية، والدعاوى***

المتعلقة بالأوراق التجارية، والنزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية، والنزاعات المتعلقة بالأصول التجارية، وتستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير)، وكذا في بعض النصوص الخاصة *(م. 15 من القانون رقم 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية)*، غير أن جزء هام من المواضيع التي تدخل في نطاق قانون الأعمال والمقاولات يبقى خارج دائرة اختصاصها.

فكل ما يتعلق مثلا بحماية الأجراء والقانون الجنائي للأعمال تختص به نوعيا المحاكم الابتدائية بوصفها محاكم ذات ولاية عامة، كما أن للمحاكم الإدارية المحدثة بموجب القانون رقم 41.90[1] نصيب فيما يتعلق ببعض القضايا المرتبطة بقانون الأعمال كدعاوى الضرائب، وكذا الصفقات العمومية والتدبير المفوض للمرافق العامة *(م. 8 من نفس القانون)*، وذلك في إطار ما أصبح يعرف بالقانون العام للأعمال.

زيادة على هذا، فإنه يعول على المحكمة الدستورية أن تساهم في صناعة اجتهاد قضائي دستوري يحدد التوجهات العامة لقانون الأعمال والمقاولات، خاصة بعدما أصبحت مختصة في ظل الدستور الجديد لسنة 2011 بالنظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون، أثير أثناء النظر في قضية، وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون، الذي سيطبق في النزاع، يمس بالحقوق وبالحريات التي يضمنها الدستور، وفق شروط وإجراءات سيحددها قانون تنظيمي *(الفصل 133 من الدستور)*.

في نفس السياق، تم تحديد ***الاختصاص القيمي*** للمحاكم التجارية بمقتضى المادة 6 من القانون رقم 53.95، إذ تختص بالنظر في الطلبات الأصلية التي تتجاوز قيمتها 20.000 درهم، وفي جميع الطلبات المقابلة أو طلبات المقاصة مهما كانت قيمتها. بمفهوم المخالفة، فإن المحاكم الابتدائية بوصفها ذات ولاية عامة تبقى مختصة نوعيا للبت في القضايا التجارية إذا نزل مبلغ المعاملة عن الحد المذكور.

هذا، ومن المتصور جدا معاينة بت ***قضاء القرب*** في قضايا تجارية صغيرة وفقا للحدود التي تقررها المادة 10 من القانون رقم 42.10 المنظم لهذا النوع من القضاء[2]، حيث تجعله مختصا « *بالنظر في*

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.91.225 صادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، ج. ر. عدد 4227.، 18 جمادى الأولى 1414 (3 نوفمبر 1993)، ص.2168.، كما تم تعديله وتتميمه.

[2]. ظ. ش. رقم 1.11.151 صادر في 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) بتنفيذ القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته، ج. ر. عدد 5975.، 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص.4392.، كما تم تعديله وتتميمه.

الدعاوى الشخصية والمنقولة التي لا تتجاوز قيمتها خمسة آلاف (5.000) درهم، ولا يختص في النزاعات المتعلقة بمدونة الأسرة والعقار والقضايا الاجتماعية والإفراغات ».

توجد بعض الهيئات المستقلة في المغرب التي تساهم في توضيح وتأطير الممارسة بخصوص القطاعات التي أسندت إليها مهمة مراقبتها، كمجلس القيم المنقولة الذي يسهر على تنظيم وتدبير السوق المالية، ومجلس المنافسة الذي له دور استشاري فيما يتعلق بتنظيم حرية الأسعار وضمان المنافسة الحرة.

ما نريد إثارة الانتباه إليه، أن هذا النوع من الهيئات لا يقوم بنفس دور المحكمة، إذ مهمتها ليس الفصل في النزاعات ولكن اتخاذ قرارات تنظيمية ذات منحى عام أو فردية، وكذا إبداء آراء وتقديم استشارات أو توصيات من أجل ضمان تنفيذ القانون، في مجالات ومن أجل غايات محددة.

ب- التحكيم التجاري

24. المقصود بالتحكيم. يراد بالتحكيم "Arbitrage"، حل نزاع من لدن هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق التحكيم *(الفصل 306 من ق.م.م).* على نفس المنوال، فإنه يقصد ***باتفاق التحكيم*** "Convention d'arbitrage"، التزام الأطراف باللجوء إلى التحكيم قصد حل نزاع ***نشأ أو قد ينشأ*** عن علاقة قانونية معينة، تعاقدية أو غير تعاقدية ***(الفصل 307 من ق.م.م).***

*يميز في التحكيم بين **عقد التحكيم** "Compromis d'arbitrage" والذي يراد به الاتفاق الذي يلزم فيه أطراف **نزاع نشأ بينهم** بعرض هذا النزاع على هيئة تحكيمية **(الفصل 1/314 من ق.م.م)**، وبين **شرط التحكيم** "Clause d'arbitrage" الذي يقصد به الاتفاق الذي يلتزم فيه أطراف عقد بأن يعرضوا على التحكيم **النزاعات التي قد تنشأ** على العقد المذكور **(الفصل 1/316 من ق.م.م).***

25. أنواع التحكيم. يميز في التحكيم بين الداخلي والدولي، وقد نظم المشرع المغربي نوعي التحكيم في الفصول من 306 إلى 327 من قانون المسطرة المدنية المعدل بموجب القانون رقم 05-08 الصادر في 30 نونبر 2007[1]، مع مراعاة الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من لدن المغرب بالنسبة للتحكيم الدولي، كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف بالمقررات التحكيمية الأجنبية وتذييلها بالصيغة التنفيذية.

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.07.169 بتاريخ 30 نونبر 2007 (19 ذو القعدة 1428) الذي نسخ الباب الثامن بالقسم الخامس من ق.م.م.، ج. ر. عدد 5584.، 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص. 3894.

26. دور التحكيم في تفسير قواعد قانون الأعمال. على عكس الوساطة الاتفاقية، يشكل التحكيم التجاري وسيلة غير حبية " Non amicale" للفصل في النزاعات، لكون المحكم يصدر مقررات تحكيمية يتم إنزالها منزلة الأحكام والقرارت القضائية، بحيث إما أنها تنفذ رضائيا من الطرف المعني، أو جبريا بمقتضى أمر بتخويل الصيغة التنفيذية يصدره رئيس المحكمة التي صدر المقرر التحكيمي في دائرة نفوذها. انطلاق من هذا، تعتبر المقررات التحكيمية مصدرا تفسيريا مهما لمقتضيات قانون الأعمال، علاوة على إقرارها لبعض المبادئ العامة.

في نفس السياق، نشير إلى أن القضاء المغربي ينظر إلى التحكيم على أساس أنه مسطرة متكاملة تقتضي إصدار المحكمين مقرراتهم ثم الحصول على الصيغة التنفيذية ليصبح قابلا للتنفيذ. وأنه يجب علاوة على ذلك الالتزام بمضمون اتفاق التحكيم الذي يوضح كيفية تحققه، حتى لا يتم تحريف إرادة الأطراف المتعاقدة، وبالتالي المس بالمبدأ الذي مفاده أن العقد شريعة المتعاقدين ، طبقا لأحكام الفصل 320 من ق.ل.ع [1].

ج أعمال الفقه

27. تحديد. يراد بالفقه التجاري، كل من يتوفر على المؤهلات العلمية الكافية التي تمكنه من تفسير النص القانوني، كأساتذة الجامعات والقضاة والمحكمون والمحامون، إذ تشكل الدراسات والأبحاث التي ينجزها هؤلاء مصدرا مهما لفهم روح أحكام قانون الأعمال. فآراء الفقه ذات استعمال ثنائي، إذ أن المشرع كثيرا ما يعتمد عليها عند سنه لنص جديد أو بمناسبة تعديله أو تتميمه لآخر موجود، كما أن القضاة يلجأون إليها عند البحث عن حلول للإشكالات القانونية المعروضة عليهم.

في هذا الصدد، نورد على سبيل البيان بعض الأعمال الفقهية التي تطرقت بالبحث والتحليل لمواضيع ترتبط بقانون الأعمال والمقاولات، لاسيما تلك التي تتعلق بالتاجر، نذكر منها:

- الفقه المغربي :
- أحمد شكري السباعي: "الوسيط في النظرية العامة في قانون التجارة والمقاولات التجارية والمدنية"، ج.I و II، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط.I.، 2001؛ **عز الدين بنستي:** "دراسات في القانون التجاري المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط.II.، 2001؛ **امحمد لفروجي:** "التاجر وقانون التجارة بالمغرب"، مجموعة قانون التجارة

[1]. محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا)، القرار عدد 1204، الملف التجاري عدد 2002/1/3/1448، بتاريخ 2003/10/29، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ع.5.، 2004، ص.114 وما بعدها.

والأعمال، سلسلة الدراسات القانونية، ع.1.، مطبعة المعارف الجديدة، الدار البيضاء، ط.II.، 2001.؛ **فؤاد معلال**: "شرح القانون التجاري الجديد" ج.I.، "نظرية التاجر والنشاط التجاري"، مطبعة الأمنية، الرباط، 2012.؛ الملكية الصناعية والتجارية، مطبعة الأمنية، الرباط، 2009.

- **DRISSI ALAMI MACHICHI (M.)-.,** Droit commercial fondamental au Maroc, Ed. Imprimerie de Fèdala., Mohammedia, 2006. ; Droit commercial instrumental au Maroc , ImprimElite, Salé, 2011. ; **NAKHLI (M.)-.,** Droit des affaires, T. I., Les activités de l'entreprise, Coll. Droit Marocain des Affaires et de l'entreprise, Ed. EL BADII, Marrakech, 2004.

- الفقه الفرنسي :

- **BLAISE (J.B.)-,** Droit des affaires, Coll. Manuel., L.G.D.J., Paris, 4ème éd, 2007.; **GUTMANN (D.)-,** Droit fiscal des affaires, Coll. Domat Droit Privé, Ed. Montrch., Paris, 2010.; **GUYON (Y.)-.,** Droit des affaires, T.1., Droit commercial général et sociétés, Coll. Droit des Affaires et de l'entreprise, Economica, Paris, 11ème éd, 2000.; **LE GALL (J.P.) et RUELLAN (C.)-.,** Droit commercial : notions générales, Mémentos, Dalloz, Paris, 13ème éd, 2006.; **MERLE (Ph.)-.,** Droit commercial, Sociétés commerciales, Précis Droit Privé, Dalloz, Paris, 14ème éd, 2010. ; **RIPERT (G.) et ROBLOT (R.)-,** Traité de droit commercial, T. 1 et 2, L.G.D.J., Paris, 20ème éd, 2004.

كما توجد كثير من المجلات القانونية التي تعنى بنشر الاجتهاد القضائي وكذا الأبحاث والدراسات القانونية المتعلقة بقانون الأعمال والمقاولات، نورد منها على سبيل المثال:

- في المغرب :

- مجلة قضاء محكمة النقض؛
- النشرة الإخبارية لمحكمة النقض؛
- مجلة المحاكم التجارية؛
- مجلة المحاكم المغربية؛
- المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات؛
- مجلة القانون الاقتصادي؛
- مجلة قانون وأعمال؛
- المجلة المغربية للمنازعات القانونية.

- في فرنسا :

- Gazette du Palais ;
- Jurisclasseur Périodique (Edition entreprise) ;
- Revue de Jurisprudence Commercial ;
- Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires ;
- Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique.

*علاوة على المصادر التفسيرية المشار إليها أعلاه، تساهم **الممارسة** "La pratique" التي تعرفها الحياة التجارية في إغناء قانون الأعمال، لاسيما فيما يتعلق بالعقود التجارية، حيث إن معظمها غير مسماة. فبعض هذه العقود التجارية التي تجد مصدرها في الممارسة تحمل اسما معينا، غير أنها غير منظمة بأي مقتضيات قانونية (كعقد الامتياز التجاري Franchise). كما نعاين في الحياة العملية استعمال عقود تجارية نموذجية "Contrats commerciaux types" تتكون من شروط عامة وأخرى خاصة، يتم إعدادها مسبقا من طرف الموثقين أو بعض المجموعات المهنية. أكثر من هذا، فإن العقود التجارية المسماة التي خصها المشرع بتنظيم قانوني كانت في أصلها غير مسماة، إلا أنه نظرا لكثرة استعمالها في الحياة التجارية ترسخت بعض القواعد المتعلقة بها، مما فرض الارتقاء بها إلى منزلة القواعد القانونية المكتوبة.*

*أيضا، فإن الفهم الصحيح والأمثل لأحكام قانون الأعمال المغربي لا يمكن أن يتحقق إلا بالرجوع إلى القانون الفرنسي للأعمال الذي يشكل **مصدره التاريخي**، علما أن التوجيهات "Directives européennes" التي يصدرها المجلس الأوربي أصبحت تجد لها مكانا في هذا الخصوص بحكم روابط الشراكة.*

ثالثا: التطور التاريخي لقانون الأعمال

28. تبعية القواعد التجارية للقانون المدني في العصر القديم. لم تعرف الحضارات التي سادت إبان العصر القديم كالفراعنة والرومان قانونا تجاريا مستقلا وقائما بذاته، إذ شكلت أحكام القانون المدني شريعة عامة "Droit commun" تطبق على سائر المعاملات سواء كانت تجارية أو غير تجارية.

29. ظهور طائفة التجار خلال العصر الوسيط. اتسم هذا العصر بانتظام التجار في إطار طوائف، حيث عملت على تدوين العادات والأعراف والقواعد القانونية التجارية في لوائح خاصة، والتي ستشكل في العصر الحديث قانونا قائما بذاته.

30. استقلال القانون التجاري عن القانون المدني في العصر الحديث. فرض الوزن الذي أصبحت تحظى به طائفة التجار داخل النسيج الاقتصادي لكثير من الدول، في التعجيل بإعداد قوانين تجارية مستقلة عن القانون المدني. في هذا الصدد، أصدر المشرع الفرنسي مثلا مدونة التجارة سنة 1807 حيث تم أخذ الكثير من مقتضياتها من الأمر الفرنسي لسنة 1673 المتعلق بالتجارة البرية. وقد نظمت المدونة المذكورة النشاط التجاري بشكل عام، والتجارة البحرية، والإفلاس والتفالس، والقضاء التجاري، في حين لم تخصص أي مقتضيات للأبناك والشركات.

تظهر دراسة هذه العصور الثلاث، أن استقلال القانون التجاري عن القانون المدني تم بشكل تدريجي. فإذا كانت شعوب العصر القديم لم تعرف قانونا

تجاريا قائما بذاته، فإن العصر الوسيط تميز بتجميع القوانين والعادات والأعراف في لوائح خاصة، إذ لم يتسنى للقانون التجاري أن يثبت استقلاليته إلا في العصر الحديث.

*كما أدت التطورات التاريخية المتتابعة التي عرفها القانون التجاري، إلى **تكون ثلاث مدارس فقهية كبرى**، ويتعلق الأمر؛ **بالمدرسة اللاتينية** ذات الأصول الفرنسية والتي يسير على نهجها القانون المغربي، و**المدرسة الجرمانية** التي نشأت في ألمانيا، علاوة على **المدرسة الأنجلوسكسونية** المرتكزة على الأعراف والسوابق القضائية البريطانية. علما أن التوجيهات "Directives" الصادرة عن المجلس الأوروبي؛ لاسيما تلك المتعلقة بمنظومة قانون الأعمال والمقاولات؛ أدت إلى تقليص الفوارق الكبرى الموجودة بين مختلف المدارس المشار إليها أعلاه.*

31. حقيقة وجود قانون تجاري مستقل وقائم بذاته في ظل العصر الإسلامي. أقر علماء الدين الإسلامي مجموعة من القواعد التجارية المستوحاة من أحكام القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، والتي تم إغناؤها عبر المذاهب الفقهية.

بالرجوع مثلا إلى المذهب المالكي[1]، فإننا نجده يؤصل لعدد مهم من القواعد لتنظيم المعاملات التجارية، نذكر منها:

- تجوز صناعة الحرير والذهب الخاص بالرجال، كالقميص وربطة العنق وخواتم الذهب الخاصة بالرجال، وتجوز التجارة فيها، وكذلك التجارة فيما يكره لبسه للنساء، لأنه يجوز تملكه، فقد يشتريه من لا يلبسه، بل ليهديه، أو ليقتنيه.

- يجوز بيع الأشياء المغلفة والمحزومة في المخازن أو فوق الشاحنات على الوصف، دون معاينتها، فلا يشترط حل جميعها وتفريغه ليرى، لما في ذلك من المشقة.

- لا يجوز صرف مؤخر بين ذهب وفضة، ولا بين عملات محلية أو أجنبية، سواء كان التأخير من الطرفين، كأن يقول شخص اصرف لي ألف دينار في عملة أجنبية، بالسعر الذي اتفقنا عليه، وسآتيك غدا لأعطيك الألف دينار وآخذ منك العملة الأجنبية.

- تجب المماثلة والمساواة في الوزن عند استبدال الذهب المصنع بغير المصنع، أو الفضة المصنعة بغير المصنعة، فلا بد من المساواة في الوزن عند استبدال المكسور أو الخام من الذهب بالمصوغ المصنع.

- إذا تم التسعير على وجه ليس فيه إجحاف وجب الالتزام به، ولا يجبر الإنسان على البيع، بل يجبر على الالتزام بالتسعير إذا أراد البيع.

- فوائد المصارف حرام، سواء كانت هذه الفائدة قليلة أو كثيرة، والفوائد التي تؤخذ على القروض هي ربا الجاهلية الذي حرمه الله ورسوله، وأطال القرآن

---

[1]. الصادق عبد الرحمان العرياني: " مدونة الفقه المالكي وأدلته "، ج. III.، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، 2006، ص.233-261-269-273-346-356-446.

في تحريمه ما لم يطل في غيره، فحرمه في ست آيات متتالية، حرم فيها كل ربا زائد على رأس المال وإن قل، بدأها بقوله تعالى: « الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس »، وختمها بتحريم كل فائدة على أصل المال، فقال: « اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ».

- اتفق العلماء على منع الاحتكار في طعام القوت، واختلفوا هل يمنع احتكار غير القوت من السلع الأخرى كاللباس والأثاث.

رغم أهمية القواعد المذكورة أعلاه، إلا أن هذا لا يصل في نظرنا إلى درجة الإدعاء بوجود قانون تجاري إسلامي مستقل وقائم بذاته، إذ الأمر يتعلق بقواعد تجارية مشتتة واردة في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، ساهم في تطويرها اجتهاد الفقهاء المسلمين.

32. تقنين القانون التجاري خلال حقبة الحماية. خضعت التجارة في المغرب خلال ***فترة ما قبل الحماية*** لأحكام الشريعة الإسلامية، التي تجد سندها في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وكذا ما أجمع عليه الفقهاء، علاوة على عادات وأعراف تجارية غنية تختلف من منطقة إلى أخرى. بمجرد ***فرض الحماية على المغرب*** ابتداء من سنة 1912، أصدرت السلطات الفرنسية ظهير 12 غشت 1913 حيث سعت بواسطته إلى تنظيم العلاقات التجارية والصناعية بين الأجانب المقيمين في المغرب، وكذا تلك التي تنشأ بين الأجانب والمغاربة. في حين، تم تدوين جزء مهم من القانون المدني خلال نفس السنة بموجب ظهير الالتزامات والعقود.

ما نريد التأكيد عليه بهذا الخصوص، أنه إبان هذه الفترة لم يكن للمغرب مدونة للتجارة بل فقط ***قانون تجاري*** ذو طابع مشتت يتكون من عدة نصوص قانونية، معظمها مستوحاة من القانون الفرنسي. بتعبير أوضح، فإنه لا يمكن الحديث عن ***مدونة تجارية*** عصرية في المغرب إلا ابتداء من 1996.

تاريخ إصدار القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، التي اشتملت على خمسة كتب تتعلق على التوالي بالتاجر، والأصل التجاري، والأوراق التجارية، والعقود التجارية، وصعوبات المقاولة، علما أن القانون المذكور قد ألغى بمقتضى المادة 733 منه بشكل صريح الظهير الشريف الصادر في 12 أغسطس 1913 بمثابة القانون التجاري.

33. تشكل منظومة قانون الأعمال في المغرب. عرف المغرب في السنوات الأخيرة نهضة تشريعية مهمة مست خصوصا الجوانب

المرتبطة بالأعمال والمقاولات، حيث تم الانتقال من المفهوم التقليدي للقانون التجاري، إلى آخر حديث يتطابق مع المعايير الدولية. بالتالي، يمكن القول دون تردد أن ***للمغرب حاليا قانون حديث للأعمال والمقاولات***، يتكون من نصوص قانونية متنوعة تمس جوانب متعددة، كالسوق المالية، والشركات التجارية، وحرية الأسعار والمنافسة، وتدابير لحماية المستهلك، والملكية الصناعية، ومدونة الشغل، والقضاء التجاري، والتحكيم التجاري، وكذا مقتضيات قانونية تتعلق بالقواعد المحاسبية والضريبية.

34. تقسيم. تبين التحليلات التي أوردنها أعلاه مدى تشعب مواضيع قانون الأعمال والمقاولات، بيد أننا سنكتفي بالتطرق إلى التاجر بوصفه أحد أهم أشخاص قانون الأعمال، بأسلوب يأخذ بعين الاعتبار الجوانب النظرية والإشكالات التطبيقية. تماشيا مع هذا، فإننا سنقسم هذه المحاضرات التطبيقية إلى شقين متلازمين، ليغدوا أولهما امتداد طبيعي للثاني، إذ سنوضح مفهوم التاجر وكذا ما يترتب عن اكتساب هذه الصفة من التزامات، وذلك من خلال الفصلين الآتيين:

الفصل الأول: مفهوم التاجر

القسم الثاني: التزامات التاجر

توجيهات عامة

يستلزم فهم واستيعاب هذه الدروس التطبيقية من الطالب الالتزام بما يلي :

- الحضور المستمر للدروس النظرية المتعلقة بمادة القانون التجاري؛
- المشاركة في الإجابة عن الأسئلة والنوازل العملية على ضوء ما ورد في الدروس النظرية ؛
- محاولة التعليق على الأحكام والقرارت الواردة أسفله بالاعتماد على المؤلفات الفقهية والمجلات القانونية الوارد ذكرها أعلاه؛
- التوفر على نسخة محينة من مدونة التجارة لسنة 1996.

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. وضح الحدود الفاصلة بين العبارات الآتية: القانون التجاري/ قانون الأعمال/ قانون المقاولة/ القانون الاقتصادي ؟. بتعبير آخر، هل يتعلق الأمر بمرادفات فقط، أم أن لكل عبارة مدلولها الخاص ؟؛
2. قارن بين أعراف وعادات التجارة ؟؛
3. ما موقع الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب من القوانين التجارية الداخلية؟.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

فوت السيد "أحمد" للسيد" عمر" أصلا تجاريا كائنا بمدينة الرباط بمبلغ قدره 500.000 درهم، غير أن هذه المعاملة تمت بشكل رضائي وفي غياب محرر مكتوب.

1) في حالة وقوع نزاع بين الطرفين، ما هي المحكمة المختصة نوعيا للبت فيه؟؛

2) ما موقف مدونة التجارة لسنة 1996 من إثبات عقد بيع الأصل التجاري في ظل غياب محرر مكتوب بين الطرفين؟.

- النازلة الثانية:

تم إبرام معاملة تجارية بين ثلاث تجار (محمد، وزيد، وخالد) من جهة، والسيد "عمر" من جهة أخرى، إلا أنه بعد مدة نشب نزاع بين الأطراف المتعاقدة، مما جعل السيد "عمر" يفكر في التوجه إلى القضاء للمطالبة بجبر الضرر اللاحق به.

1) هل تضامن التجار الثلاث قائم في نازلة الحال ؟؛

2) ما مدى إمكانية استبعاد تضامن التجار الثلاث ؟.

- النازلة الثالثة:

رفع السيد "عبد الله" دعوى ضد أحد مورديه بمادة الخشب أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، في هذا الصدد لاحظت هيئة الحكم أن حل النزاع تتجاذبه قاعدة قانونية منصوص عليها في ق.ل.ع، وعرف تجاري خاص محلي، وعرف تجاري عام.

1) لمن الأولوية في التطبيق من القواعد القانونية المذكورة ؟؛

2) كيف يتم الترجيح بين العرف التجاري الخاص المحلي والعرف التجاري العام ؟.

الفصل الأول: مفهوم التاجر

فكرة عامة :

تكتسب صفة تاجر عن طريق الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد ***الأنشطة*** المبينة في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة، أو لما يماثل هذه الأنشطة كما تنص على ذلك المادة 8 من المدونة المذكورة. على العكس من ذلك، لا يؤدي القيام ***بعمل*** تجاري من طرف شخص؛ ولو على وجه الاعتياد أو الاحتراف؛ إلى اكتساب صفة تاجر، إلا وفق حدود معينة، وفي نطاق ضيق.

تصميم :

الفرع الأول: اكتساب صفة تاجر من خلال ممارسة نشاط تجاري

المبحث الأول: اعتياد أو احتراف ممارسة نشاط تجاري

المبحث الثاني: التوفر على الأهلية التجارية

المبحث الثالث: ممارسة نشاط تجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه

الفرع الثاني: مدى اكتساب صفة تاجر من خلال القيام بالأعمال التجارية

المبحث الأول: الأعمال التجارية الشكلية

المبحث الثاني: الأعمال المختلطة

المبحث الثالث: الأعمال التجارية بالتبعية

35. عموميات. يتدخل في حياة الأعمال كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي؛ أي المقاولات الفردية وتلك التي تتخذ شكل شركات تجارية، مما أدى إلى تشكل منظومة قانونية تحكم كل الجوانب المتعلقة بالتاجر وأخرى تهتم بالشركات التجارية. الملاحظ أيضا، أنه في إطار قانون الأعمال أصبح نطاقه يمتد ليشمل بشكل تدريجي، علاوة على التاجر، فئات أخرى؛ كالحرفي "Artisan" والمزارع "Agriculteur" الذي يحدث وحدة لتصنيع وتسويق منتجات مزرعته أو ذلك الذي يمارس نشاطه في إطار شركة تجارية من حيث الشكل، وكذا بعض أصحاب المهن الحرة "Professions libérales" ***(النشاط الصيدلاني على سبيل المثال).***

36. النظريات التي تتجاذب القانون التجاري. يقوم البناء النظري لمعظم التشريعات التجارية على أحد المفهومين :

- إذ تجعل بعض التشريعات؛ كمدونة التجارة الألمانية لسنة 1897؛ من ***شخص التاجر*** مناطا لتطبيق أحكام القانون التجاري، ذلك أنها لا تسري إلا على طائفة التجار التي تمارس أنشطة يعددها القانون، أما غير التجار فلا يخضعون لمقتضياته في حال قيامهم بمعاملات تجارية. بالتالي، فالتاجر يشكل وفقا لهذا التوجه المفهوم المركزي للقانون التجاري ***(النظرية الشخصية)***.

- هناك تشريعات أخرى؛ كالمدونة التجارية الفرنسية؛ تعتمد على ***النشاط التجاري*** لبناء فلسفتها العامة. إذ يطبق القانون التجاري وفقا لهذا النوع من التشريعات على الأنشطة التجارية بوصفها عمليات يحددها القانون، بغض النظر عن الشخص القائم بها، سواء كان تاجرا أو غير تاجر. بالتالي، فالمفهوم المركزي لهذا التوجه هو النشاط التجاري ***(النظرية الموضوعية أو المادية)***.

على ما يبدو، فقد تبنى واضعو مدونة التجارة المغربية لسنة 1996، نفس موقف مدونة التجارة الفرنسية، وتوجد عدة مبررات تدعم موقفنا هذا، نذكر منها:

- ركزت مدونة التجارة في المواد 6 و 7 و 8 على « ***اكتساب الصفة التجارية L' acquisition de la qualité de commerçant*** *»، أكثر من تركيزها على شخص التاجر في حد ذاته؛*

- إن المشرع وهو بصدد تحديده لنطاق مدونة التجارة في المادة الأولى منها، وضع التاجر في المرتبة الثانية بعد الأعمال التجارية، مما يعكس؛ إلى حد ما؛ النهج الذي اعتمده؛

- إن اكتساب صفة تاجر رهين بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة المبينة في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة، أو لما يماثل هذه الأنشطة كما تنص على ذلك المادة 8 من المدونة المذكورة. بتعبير أوضح، فممارسة نشاط تجاري على وجه الاعتياد أو الاحتراف شرط لازم لاكتساب القائم به صفة تاجر؛

- يعتبر تاجرا طبقا للمادة 11 من مدونة التجارة « كل شخص اعتاد ممارسة نشاط تجاري **رغم وقوعه في حالة الحظر أو السقوط أو التنافي** »، مما يؤكد درجة حضور معيار النشاط التجاري لتحديد الصفة التجارية في إطار المدونة المذكورة.

رغم أهمية المؤشرات التي أوردناها أعلاه، إلا أن هذا لا يعني أن النظرية الموضوعية أو المادية تسود بشكل مطلق في مدونة التجارة لسنة 1996، إذ توجد دلائل أخرى تثبت أن المشرع يتبنى أيضا النظرية الشخصية لبناء مضمون المدونة المذكورة وإن كان ذلك بشكل ثانوي، حيث إنه عنون كتابها الأول بـ « ***التاجر*** *»، كما يشترط ممارسة بعض الأنشطة التجارية في إطار مقاولة* ***(كالبنك والتأمين)***، *مما يفترض معه أن يقوم بالنشاط شخص محترف؛ أي التاجر.*

بالتالي، فكل من النظرية الشخصية وكذا نظيرتها الموضوعية يتعايشان داخل مدونة التجارة لسنة 1996، بيد أن هذه الأخيرة تهيمن على توجهها العام.

37. **تقسيم.** إذا كانت صفة تاجر تكتسب عن طريق الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة المعددة في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة، أو لما يماثلها طبقا لأحكام المادة 8 من المدونة المذكورة **(الفرع الأول)**، فإنه على العكس من ذلك لا يؤدي القيام بعمل تجاري من طرف شخص؛ ولو على وجه الاعتياد أو الاحتراف؛ إلى اكتساب صفة تاجر، إلا وفق حدود معينة، وفي نطاق ضيق **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: اكتساب صفة تاجر من خلال ممارسة نشاط تجاري

38. **عموميات.** طبقا للمادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 فإنه: « *مع مراعات أحكام الباب الثاني من القسم الرابع بعده المتعلق بالشهر في السجل التجاري، تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية* »، فبربط مضمون المادة المذكورة بأحكام المادة 58 من نفس المدونة والتي تجعل من القيد في السجل التجاري قرينة بسيطة على اكتساب صفة تاجر، يتضح لنا أن المشرع يعطي الأولوية للجوهر ***(الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية)*** على الشكلية ***(التسجيل في السجل التجاري)***.

*ما نريد إثارة الانتباه إليه، أن صفة تاجر تكتسب أيضا في إطار مدونة التجارة، عن طريق قيام الشخص ببعض التصرفات القانونية أو دخوله في علاقات قانونية مع الغير، كما هو الأمر بالنسبة **للتسيير الحر للأصل التجاري**. فتوفر عنصر المضاربة وهاجس تحقيق الربح لدى المسير الحر للأصل التجاري، دفع بالمشرع المغربي بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 153 من مدونة التجارة إلى تخويله صفة تاجر، في حين لا يكتسبها مالك الأصل لكونه لا يمارس أي نشاط تجاري.*

في اعتقادنا، فالشخص غير التاجر الذي يبرم عقدا للتسيير الحر يكتسب صفة تاجر من تاريخ إبرامه للعقد المذكور، دون الالتفات إلى شرط الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية الوارد تعدادها في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة، أو تلك التي يمكن أن تماثلها وفقا للمادة 8 من نفس المدونة.

بالتالي، لا تتحقق صفة تاجر عبر التسجيل في السجل التجاري أو من خلال ادعاءها من طرف شخص ما، فاكتسابها رهين بتوفر عدة شروط؛ منها ما أشارت إليه مدونة التجارة لسنة 1996 بشكل صريح كالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية **(المبحث الأول)**، ومنها ما يمكن استنتاجه من بعض أحكام المدونة المذكورة كالتوفر على الأهلية التجارية **(المبحث الثاني)**، في حين أضاف الاجتهاد

القضائي شرط ممارسة نشاط تجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه **(المبحث الثالث)**.

المبحث الأول: اعتياد أو احتراف ممارسة نشاط تجاري

39. بالرجوع إلى المواد 6 و7 و8 من مدونة التجارة لسنة 1996، فإننا نجد المشرع يستعمل معيار الاعتياد أو الاحتراف لإضفاء صفة تاجر على الشخص **(المطلب الأول)**، وأن ينصب هذا الاعتياد أو الاحتراف على نشاط تجاري بالطبيعة أو بالمماثلة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: ضبط معيار الاعتياد أو الاحتراف

40. يستدعي فهم معيار الاعتياد أو الاحتراف العمل على محاولة تعريفه **(الفقرة الأولى)**، ثم السعي إلى تقييمه من خلال الوقوف على بعض الإشكالات المرتبطة به **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: تعريف الاعتياد والاحتراف

41. الاعتياد. يراد بالاعتياد توجيه الشخص مجهوده ***بصفة ثانوية*** لممارسة نشاط تجاري، ليغدو بالنسبة إليه موردا إضافيا للعيش. لذا، فقوام الاعتياد الذي يؤدي إلى إضفاء صفة تاجر على الشخص القائم بأحد الأنشطة التجارية المنصوص عليها في القانون أو تلك التي تماثلها، هو أن يكرر ممارسة نشاط تجاري بشكل متقطع دون أن يرتقي به إلى منزلة الاستمرار أو الانتظام.

مفاد هذا أيضا، أنه ليس من الضروري لاكتساب صفة تاجر أن يقتصر الشخص على ممارسة نشاط تجاري معين، أو أن يكون النشاط المذكور مشهورا ولا حتى رئيسا، إذ مراكمته مع مهنة أخرى يبقى أمرا واردا، ما عدا في حالة التنافي كما سيأتي بيان ذلك أسفله. وفقا للتحليلات المذكورة، يجب أن لا يكون النشاط التجاري تابع لنشاط مدني، حيث سيصبح حينئذ عمل مدني بالتبعية، الشيء الذي لا يخول للشخص القائم به اكتساب صفة تاجر.

42. الاحتراف. على عكس الاعتياد، يقصد بالاحتراف توجيه الشخص مجهوده بصفة رئيسية لمزاولة نشاط تجاري، إذ يصبح مورد

رزقه من خلال الأرباح التي يدرها عليه. بالتالي، فادعاء الشخص احتراف نشاط تجاري يقتضي الانتظام في ممارسته قصد تحقيق سبل العيش، بمعنى أن يجعل منه مهنته الرئيسة، وأن يحترفها بشكل جدي ومستمر لخلق الأرباح التي تخول له تمويل احتياجاته.

*حاصل الأمر، فكل من الاعتياد والاحتراف يتطلب تكرار النشاط التجاري وعدم الاقتصار على القيام بعملية واحدة أو بعض العمليات العرضية المتفرقة، مما يتعين معه على الشخص المعني امتهان نشاط تجاري بشكل **رئيس** (الاحتراف)، أو **ثانوي** (الاعتياد).*

43. تمييز الاعتياد والاحتراف عن الأعمال التجارية العرضية. من المتصور جدا أن يقوم الشخص ببعض الأعمال التجارية العرضية دون أن يتوفر لديه قصد التكرار والانتظام في ممارستها، مما لا يجعلها سببا كافيا لاكتساب صفة تاجر. ذلك أن هذا النوع من الأعمال يوجد في منزلة أدنى من الاعتياد الذي يتحقق؛ كما سبق بيان ذلك أعلاه؛ من تكرار ممارسة نشاط تجاري، وإن كان ذلك بشكل متقطع.

الفقرة الثانية: الإشكالات المرتبطة بإعمال معيار الاعتياد أو الاحتراف

44. التاجر الصغير. إن هاجس حماية الأغيار وكذا توسيع نطاق الأشخاص المخاطبين بأحكام مدونة التجارة لسنة 1996 دفع بالمشرع إلى استعمال عبارة « ***تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية*** » في مبنى الموارد 6 و7 و8، علما أنه كان في القانون التجاري الملغى لسنة 1913 يربط اكتساب صفة تاجر فقط ***باحتراف*** الأعمال التجارية.

وإذا كان من شأن التوسيع من نطاق الأشخاص المخاطبين بأحكام مدونة التجارة لسنة 1996 أن يوفر مزيد من الضمانات والحماية للأغيار الذين يجرون معاملات مع من اعتادوا ممارسة نشاط تجاري، فإنه يجعل في مقابل ذلك نطاق المدونة المذكورة من الاتساع إلى درجة لا تسمح بإقامة أي تمييز بين التاجر المحترف دو القدرات المالية الكبرى والتاجر الصغير الذي يسخر مجهوده الشخصي لتنمية تجارته المعاشية. من شأن هذا النهج، أن يثقل كاهل التاجر الصغير بجميع الالتزامات التي يتحملها التاجر الكبير؛ إن صح التعبير؛ كالالتزام بالقيد في السجل التجاري ومسك محاسبة منتظمة والمحافظة على المراسلات.

45. اعتياد أو احتراف ممارسة نشاط تجاري في إطار مقاولة. عادة ما يمارس نشاط تجاري عن طريق استغلال أصل تجاري أو في إطار مقاولة، كما أن طبيعة بعض الأنشطة تجعل المشرع يتدخل ليفرض استغلالها في شكل مقاولة منظمة *(نشاط التأمين والبنك مثلا)*. بيد أن الأمر لا يتعلق بشرط لازم، إذ توجد أنشطة أخرى يمكن ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف في غياب تام لأي بنية أو تجهيزات *(السمسرة مثلا)*.

46. مدى اشتراط التوفر على زبناء. ينتج عن ممارسة نشاط تجاري على وجه الاعتياد أو الاحتراف اكتساب الشخص القائم به لزبناء، بيد أن تفحص بعض الأنشطة التجارية تؤكد أنه ليس شرطا ضروريا. فمن المستقر عليه أن الشخص الذي يعتاد أو يحترف الوساطة في سوق بورصة القيم يكتسب صفة تاجر، رغم عدم توفره على أي زبناء.

47. مدى اكتساب الأشخاص المعنوية العامة لصفة تاجر. على غرار الأشخاص المعنوية الخاصة، فإنه يمكن للأشخاص المعنوية العامة ممارسة نشاط تجاري، لاسيما إذا كانت ذات طبيعة تجارية أو صناعية *(كالمكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب)*. ارتباطا بهذا، فإن النشاط الذي تقوم به إحدى المقاولات العامة "Entreprise publique" يخضع مبدئيا لأحكام مدونة التجارة لسنة 1996 لتوفر هاجس المضاربة وقصد تحقيق الربح. ذلك أنه وإن كانت الغاية من إحداث مقاولة عامة تتحدد أساسا في تحقيق المنفعة العامة، إلا أن الظرفية الاقتصادية الراهنة فرضت عليها السعي لتحقيق أكبر قدر من الأرباح للمحافظة على توازنها المالي.

يلاحظ في هذا الصدد أن قانون الأعمال يمنح معاملة تفضيلية للدولة ومقاولاتها العامة، إذ أنه لا يلزم بالقيد في السجل التجاري إلا المؤسسات العامة المغربية ذات الطابع الصناعي أو التجاري الخاضعة بموجب قوانينها للتسجيل في السجل المذكور *(م. 37 من م.ت)*، في حين تبقى بقية أشكال المقاولات العامة كالشركات العامة والشركات التابعة العامة وشركات التنمية المحلية ملزمة بالقيام بهذا الإجراء تحت طائلة عدم اكتسابها للشخصية المعنوية. كما أن المقاولات المذكورة لا يمكن إخضاعها مثلا لنظام صعوبات المقاولة.

انسجاما مع هذا، فإنه من الراجح أن الدولة وغيرها من الأشخاص المعنوية العامة لا تكتسب صفة تاجر رغم ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف لإحدى الأنشطة التجارية، لكون وظيفتها

تتحدد أساسا في تحقيق الصالح العام، وإن سعيها لتحقيق أرباح يندرج في محاولة تحقيق قدر من التوازن المالي.

48. إثبات اعتياد أو احتراف نشاط تجاري. عادة ما يجد أحد أطراف الدعوى نفسه ملزما بإثبات صفة خصمه كتاجر، كما أنه من المألوف جدا معاينة سعي شخص ما إلى إثبات صفته كتاجر. لذلك، فالقاعدة التي يعمل بها في هذا الصدد أن « ***عبء إثبات اعتياد أو احتراف نشاط تجاري يقع على عاتق الشخص الذي يدعي خلاف الأصل*** »، مادام أن الأصل في الشخص هو الطبيعة المدنية، حيث لا يكتسب صفة تاجر إلا عبر الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية المعددة في المادتين 6 و 7 من مدونة التجارة لسنة 1996، أو تلك التي تماثلها طبقا للمادة 8 من نفس المدونة.

49. حدود السلطة التقديرية للمحكمة. يعتبر شرط اعتياد أو احتراف نشاط تجاري من المسائل الموضوعية، مما يمنح السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع قصد التثبت من تحققه. بيد أن اكتساب صفة تاجر يؤدي حتما إلى ترتب عدة آثار قانونية تتجسد على شكل حقوق والتزامات، مما يسمح لمحكمة القانون أن تبسط بدورها سلطتها لتقدير الأدلة التي تم استعمالها لإثبات هذه الصفة.

50. ممارسة نشاط تجاري حقيقي. يجب أن يمارس الشخص نشاطا تجاريا حقيقيا، إذ لا يكفي التصريح بالصفة التجارية لدى مصلحة السجل التجاري في حد ذاته، إذ كما سبق التأكيد على ذلك أعلاه، يعتبر القيد في السجل المذكور قرينة بسيطة على اكتساب صفة تاجر، حيث يبقى بالإمكان إثبات عكسها *(م. 58 من م.ت)*.

المطلب الثاني: ممارسة نشاط تجاري

51. التعداد غير الحصري للأنشطة التجارية. لم تخصص مدونة التجارة لسنة 1996 أي تعريف لـ « ***النشاط التجاري*** » إذ فقط تم تعداد أهم الأنشطة التي تؤدي ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب الشخص القائم بها صفة تاجر، وهذا ما يعرف بالأنشطة التجارية بنص القانون أو بالطبيعة **(الفقرة الأولى)**. ونظرا لاستحالة الإحاطة بكل الأنشطة التجارية، فقد عمد المشرع إلى التوسيع من نطاقها بواسطة الأنشطة التجارية بالمماثلة أو بالقياس **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: الأنشطة التجارية بالطبيعة

52. **تصنيف.** يقصد بالأنشطة التجارية بالطبيعة " Actes de commerce par nature"، تلك الأنشطة التي تكون تجارية في جوهرها من خلال محلها بغض النظر عن الشخص القائم بها. رغم ذلك، فقد يصبح هذا النوع من الأنشطة ذو طبيعة مدنية إذا تمت ممارسته من طرف شخص غير تاجر في إطار مهنة مدنية، حيث يغدو حينئذ نشاطا مدنيا بالتبعية. ينتج عن هذا أيضا، أن المنازعات الناتجة عن الأنشطة التجارية بالطبيعة تختص بها نوعيا المحكمة التجارية وفقا للضوابط السابق بيانها أعلاه.

ما نريد إثارة الانتباه إليه، أن استعمال عبارة « ***كل عملية ترتبط..بالتجارة البحرية والجوية*** » في الفقرة الثانية من المادة 7 من مدونة التجارة دليل على أن نطاق الأنشطة التجارية لا يقتصر على تلك التي تتم عبر البر، بل يمتد ليشمل حتى الأنشطة التجارية البحرية والجوية.

بصفة عامة، يمكن تصنيف الأنشطة التجارية بطبيعتها كما ورد تعدادها في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة لسنة 1996 إلى أنشطة تجارية مرتبطة بالصناعة **(أولا)**، ثم أنشطة تجارية تهتم بالتبادل والتداول "D'échange et de négoce" **(ثانيا)**، وأخيرا الأنشطة التجارية المتعلقة بالخدمات **(ثالثا)**.

أولا: الأنشطة الصناعية

53. **التنقيب عن المناجم والمقالع واستغلالها.** تم التأكيد على تجارية نشاط التنقيب عن المناجم والمقالع واستغلالها بموجب الفقرة 4 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996. ما يجب إثارة الانتباه إليه، أن المشرع وسع من نطاق نشاط الاستخراج حيث جعله يشمل المناجم والمقالع، علما أن المادة 21 من ظهير 16 أبريل 1951 بمثابة نظام للمناجم كما تم تعديله وتتميمه *(والذي مازالت أحكامه سارية التنفيذ)* تعتبر نشاطا تجاريا فقط التنقيب عن المناجم واستغلالها.

رغم الطابع الليبرالي الذي يبدو على المقتضيات المذكورة، إلا أن التنقيب على نوعية معينة من المعادن واستغلالها ***(كالفوسفاط مثلا)***، يبقى حكرا على الدولة *(م. 6 من ظهير 16 أبريل 1951)*. كما ينبغي التمييز بين

حق ملكية المنجم الذي يصنف في خانة الأملاك العامة *(م. 6 من ظهير 16 أبريل 1951)*، وبين التنقيب عن المناجم واستغلالها الذي يتطلب الحصول على رخصة من السلطات الإدارية المعنية أو أن يتم مباشرته في إطار عقد امتياز "Contrat de concession" *(م. 8 من ظهير 16 أبريل 1951)*، مما يجعله نشاطا تجاريا مقيدا. علاوة على ذلك، قد يمارس نشاط التنقيب عن المناجم واستغلالها من طرف أفراد "Individus" أو في إطار شركات *(م. 2/16 من ظهير 16 أبريل 1951)*.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« إكراء مقلع لا يعتبر إكراء لمحل معد للتجارة وإنما استغلال مقلع للحجارة الذي يعتبر عملا تجاريا حسب مدلول المادة 6 من مدونة التجارة إلا أنه لا يخضع لمقتضيات ظهير 1955/5/24 مادام الكراء لم ينصب سوى على أرض عارية لم تشيد بها بناءات رصدت لممارسة نشاط تجاري معين بها وإنما التعاقد بشأنها انصب لاستغلالها بالتصرف في منتجاتها » *(محكمة النقض، القرار عدد 467، صادر بتاريخ 2006/5/10، الملف التجاري عدد 2005/2/3/185، مجلة القضاء والقانون، عدد 154، 2007، ص.190 وما بعدها)*.

54. النشاط الصناعي أو الحرفي. يراد ***بالصناعة*** تحويل مواد أولية أو نصف مصنعة إلى منتجات موجهة للاستهلاك *(كالصناعة الميكانيكية والكيماوية)*، بيد أن هذا المفهوم تم التوسيع تدريجيا من نطاقه بواسطة الاجتهاد القضائي ليشمل الصناعات التحويلية "Industries de transformations" التي يكتفي فيها الصانع فقط بتوريد الآلات واليد العاملة ليشتغل على مواد يزوده بها زبناؤه *(كالصباغة وإصلاح السيارات)*.

هذا، ويكفي فقط ممارسة النشاط الصناعي على سبيل الاعتياد أو الاحتراف لاكتساب الشخص القائم به صفة تاجر *(الفقرة 5 من المادة 6 من م.ت)*، إذ لا يعتبر شراء المواد الأولية أو نصف المصنعة أو تامة التصنيع شرطا لازما لإضفاء السبغة التجارية على النشاط الصناعي، إذ من المتصور جدا معاينة صانع ينتج المواد الأولية بنفسه دون الاستعانة بأي طرف آخر، حيث يعمل على تصنيعها لتغدو قابلة للاستهلاك *(كالمزارع الذي يحدث منشأة لتصنيع ما تنتجه مزرعته من ثمار)*.

في نفس السياق، ورغم تعريف الحرفي أو الصانع التقليدي بمقتضى المادة 2 من الظهير الشريف رقم 1.63.194 الصادر في 28 من

يونيو 1963 المتعلق بالنظام الأساسي لغرف الصناعة التقليدية كما تم تديله أو تتميمه، بـأنه : «*شخص يمارس عملا يدويا يتقنه بعد تعلم أو بعد ممارسة طويلة وهو يقوم به لفائدته الخاصة وبمساعدة أفراد عائلته أو شركائه أو متعلمين أو مأجورين يكون عددهم لا يتعدى العشرة (10) أو باستخدام طاقة محركة إن اقتضى الحال لا تفوق قوة (10) خيول ويتولى عمليات الإنتاج وتصريف المنتوجات التي يحصلها ويزاول حرفته إما في مقاولة أو في البيت* »، غير أن تحديد نطاقه وكذا نوعية الأنشطة التي يمكن تصنيفها كحرفة يبقى من اختصاص القضاء.

لذا، فبمجرد ثبوت صفة الحرفي للشخص، فإنه يستفيد عدة حقوق ***(كاكتساب الأصل التجاري وشموله بأحكام الظهير الشريف المؤرخ في 24 ماي 1955 المتعلق بأكرية المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف)***، كما يخضع للالتزامات التي تقع على عاق التاجر ***(كالتسجيل في السجل التجاري ومسك محاسبة والمحافظة على المراسلات)***.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

- « إن ممتهن الحلاقة يكتسب صفة تاجر بممارسته لنشاط حرفي بصورة اعتيادية أو احترافية، وبالتالي فإن إفراغ المحل الذي يمارس فيه هذا النشاط يخضع لمقتضيات ظهير 1955/5/24 المتعلق بعقود كراء الأملاك والأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف الذي حدد الفصل الأول منه نطاق تطبيقه في عقود كراء الأملاك التي يستغل فيها أصل تجاري سواء أكانت هذه الأعمال ترجع إلى تاجر أو رب صنعة أو رب حرفة » ***(محكمة النقض، القرار عدد 1805، صادر بتاريخ 2009/11/25، الملف عدد 2008/2/3/1327، نشرة قرارات المجلس الأعلى المتخصصة: الغرفة التجارية، عدد 5، 2010، ص.19 وما بعدها)***.
- « النشاط الحرفي يعتبر عملا تجاريا، والإسكافي يقوم بعمل يدوي وليس ذهنيا فهو حرفة » ***(محكمة النقض، القرار عدد 7817، صادر بتاريخ 1998/12/23، الملف التجاري عدد 91/2334، مجلة قضاء المجلس الأعلى : عدد خاص بالقضاء التجاري، عدد 56، 2002، ص.147 وما بعدها)***.

55. الطباعة والنشر بجميع أشكالها ودعائهما. من المتفق عليه أن الملكية الفكرية "Propriété intellectuelle" تنقسم إلى جزأين هما؛ الملكية الصناعية "Propriété industrielle" التي تدخل في نطاق قانون الأعمال ***(تشمل مثلا براءات الاختراع وعلامات الصنع والتجارة والخدمة والرسوم والنماذج الصناعية)***، وكذا حقوق المؤلف والحقوق المجاورة "Droits d'auteur et droits voisins" التي تعتبر من مواضيع القانون المدني ***(تضم***

حقوق المؤلف مثلا المصنفات وبرامج الحاسوب وقواعد البيانات، في حين تهتم الحقوق المجاورة مثلا بحقوق فناني الأداء ومنتجي المسجلات الصوتية وهيآت الإذاعة).

انسجاما مع هذا التصنيف، يشكل الإنتاج الفكري الذي يعتاده أو يحترفه كل من الكاتب والشاعر والرسام والموسيقي عملا غير تجاري. على العكس من ذلك، تعد الطباعة والنشر بجميع أشكالها ***(في إطار شركة أو نشاط فردي)*** ودعائهما ***(سواء تعلق الأمر بدعامة ورقية أو إلكترونية)*** نشاطا تجاريا، إذ تؤدي ممارستها الاعتيادية أو الاحترافية إلى اكتساب صفة تاجر *(م. 11/6 من م.ت)*.

لذا، وإن كانت حرية الطباعة والنشر حق يضمنه القانون لكل شخص *(الفقرة الأولى من الفصل الأول من القانون رقم 77.00 بشأن قانون الصحافة والنشر)*[1]، إلا أن هاجس المضاربة قصد تحقيق الربح الذي يتخلل نشاط الطباعة، وكذا الأرباح التي يجنيها الناشر من استغلاله لما أنتجه المؤلف، دفعت بالمشرع إلى تصنيفها في خانة الأنشطة التجارية بالطبيعة.

يجب التمييز في إطار أعمال الصحافة، بين ***الصحافة الحزبية*** *التي تصدر جرائد ناطقة باسمها للدفاع عن توجهاتها وأفكارها، إذ يعتبر نشاطها مبدئيا غير تجاري رغم تخصيصها لبعض صفحاتها لنشر الإعلانات التجارية، وبين* ***المقاولات الصحفية المستقلة*** *التي تمارس نشاطا تجاريا مادامت تضارب قصد تحقيق الربح علاوة على أن أغلبها ينتظم في شكل شركة تجارية من حيث الشكل.*

56. بناء السفن والمركبات الطائرة وتوابعها. أكد المشرع على تجارية هذا النشاط بواسطة الفقرة الأولى من المادة 7 من مدونة التجارة لسنة 1996 حيث عبر عنها بـــ: « ***كل عملية تتعلق بالسفن والطائرات وتوابعها*** »، التي تقابلها بالصيغة الفرنسية « ***Toutes opérations portant sur les navires et les aéronefs et leurs accessoires*** ».

على ما يبدو، فإن ترجمة كلمة « ***Aéronefs*** » إلى اللغة العربية لم يكن موفقا إذ الأمر لا يتعلق فقط بـ « ***الطائرات Avions*** » كما ورد في مبنى الفقرة الأولى من المادة 7 من مدونة التجارة بل كل « ***المركبات***

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.02.207 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 77.00 المغير والمتمم بموجبه الظ. الش. رقم 1.58.378 الصادر في 3 من جمادى الأولى 1378 (15 نوفمبر 1958) بشأن قانون الصحافة والنشر، ج.ر. عدد 5075.، 17 ذي القعدة 1423 (20 يناير 2003)، ص.220.، كما تم تغييره أو تتميمه.

الطائرة »، مما يمكن من استيعاب؛ علاوة على الطائرات؛ حتى المركبات الفضائية وما يماثلها. كما يسمح استعمال كلمة « ***توابعها Accessoires*** » من التوسيع أكثر من نطاق هذا النوع من الأنشطة التجارية، ليشمل أيضا من يعتاد أو يحترف فقط صناعة بعض أجزاء السفن والمركبات الطائرة *(كالأسلاك وقطع الغيار)*.

هكذا، فإذا كان من يعتاد أو يحترف بناء السفن والمركبات الطائرة وتوابعها يعتبر نشاطه تجاريا، فإن مشتري هذا النوع من التجهيزات لا يعد نشاطه تجاريا إلا في إطار العمل التجاري التبعي *(م. 10 من م.ت)*. على العكس من ذلك، إذا كانت الغاية من شراء السفينة أو المركب الطائر تنحصر في الاستعمال الشخصي، فإن هذا النشاط لا يعد تجاريا.

ثانيا: أنشطة التبادل والتداول

57. شراء المنقولات بنية البيع أو التأجير. استعمل المشرع في الفقرة الأولى من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 عبارة بصيغة العمومية، حيث إنه يجعل كل شخص يعتاد أو يحترف «*شراء المنقولات المادية أو المعنوية بنية بيعها بذاتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى أو بقصد تأجيرها نشاطا تجاريا* »، مما يعزز أكثر من مكانة هذا النوع من الأنشطة التي تمتد لتشمل الجزء الأكبر من المعاملات التجارية.

بيد أن تحقق الصفة التجارية للنشاط المنصوص عليه في المادة 6 من مدونة التجارة، ***مشروط بأن يسبقها شراء***، أي اقتناء بعوض لمنقولات مادية "Meubles corporels" ***(كالبضائع، والمواد الأولية، والمواد المصنعة أو نصف المصنعة)*** أو معنوية "Meubles incorporels" ***(كالأصل التجاري والقيم المنقولة)***.

كما لا يعتبر الشراء تجاريا إلا إذا تم ***بنية بيع المنقولات بذاتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى أو لتأجيرها***، مما يتطلب معه إثبات هذه النية، التي غالبا ما يتم استنتاجها من المهنة التي يمارسها الشخص القائم بالعملية، أو من خلال معاينة تكرار العمليات، علما أن البيع يجب أن يكون بقصد تحقيق الأرباح.

لذا، فالبائع بالتقسيط يعتبر نشاطه تجاريا باقتنائه لبضائع من أجل بيعها. على النقيض من ذلك، فإن شراء منتوج أو سلعة من لدن المستهلك لا يعد نشاطا تجاريا، حتى وإن اضطر لإعادة بيعه، إذ أن المعيار الذي يتم اعتماده في نازلة الحال للتثبت من الطبيعة التجارية هي النية التي كانت وراء قيامه بهذه العملية.

بالتالي، فتطلب أن تسبق عملية البيع أو التأجير شراء يبقي على الطبيعة المدنية للأنشطة الفكرية *(كالمهن الحرة)*، في حين أن من يعتاد أو يحترف عملية النشر يعد نشاطه تجاريا وفقا للتحليلات السابق إيرادها أعلاه.

بيد أن الأمر ليس بهذه السهولة، إذ أن إعمال هذا الشرط يثير بعض الصعوبات بالنسبة للنشاط الفلاحي. فإذا كان من الثابت أن بيع المزارع لمحصوله الذي لم يسبق له شراؤه يبقى على الصفة المدنية للنشاط في إطار ما يعرف بالزراعة المعاشية، إلا أن ممارسته في إطار شركة تجارية شكلية يجعل منه نشاطا تجاريا بقوة القانون، وهو ما ينطبق أيضا على المزارع الذي ينشئ مؤسسة لتصنيع منتاجته لكونه يضارب من أجل تحقيق الأرباح.

ما يجب لفت الانتباه إليه بهذا الخصوص، أن المزارع يكون مضطرا في كثير من الحالات للشراء بنية البيع ***(كأن يشتري الأسمدة من أجل إنتاج القمح، أو بعض الحيوانات الحديثة الولادة قصد تسمينها، أو قنينات زجاجية أو بلاستيكية قصد ملئها ببعض المواد كزيت الزيتون مثلا)***، بيد أن هذا النوع من الأشرية؛ علاوة على التغييرات التي قد يدخلها؛ تكون تابعة لنشاطه المدني الرئيس.

إذا كان النشاط الصيدلاني يصنف مبدئيا في خانة المهن الحرة، إلا أنه أصبح في ظل القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة [1] نشاطا تجاريا. إذ بمقتضى القانون المذكور، تم إخضاع كراء المحال التي تقام بها الصيدليات لأحكام ظهير 24 ماي 1955 بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف ***(م. 61 من القانون رقم 17.04)***، *كما تم إلزام الصيدلي أو الصيادلة الشركاء بتحرير فاتورات وإيصالات* ***(م. 2/66 من نفس القانون)***، *وبمسك محاسبة وفقا للتشريع المتعلق بالالتزامات المحاسبية الواجب على التجار العمل بها* ***(م. 113)***، *زيادة على إخضاع*

[1]. ظ. ش. رقم 1.06.151 صادر في 30 من شوال 1427 (22 نوفمبر 2006) بتنفيذ القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة.، ج.ر. عدد 5480.، 15 ذو القعدة 1427 (7 ديسمبر 2006)، ص.3726.

*الصيدليات لأحكام الكتاب الخامس من مدونة التجارة لسنة 1996 المتعلق بصعوبات المقاولة **(م. 114)**.*

*أكثر من ذلك، فإنه يجوز للصيادلة أن يؤسسوا شركة تضامن أو شركة ذات المسؤولية المحدودة بشريك واحد أو مجموعة شركاء بغرض استغلال صيدلية **(م. 63)**، مما يجعل نشاطها تجاريا من حيث الشكل.*

*هذا، ويميز القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة بين المؤسسات الصيدلية الصناعية والمؤسسات الصيدلية الموزعة بالجملة **(م. 1/74)** التي قد يمتلكها شخص ذاتي أو شركة **(م. 1/85 و 1/90)**، حيث إنها تخضع لمدونة التجارة ما لم تكن مخالفة لأحكام مدونة الأدوية والصيدلة **(م. 81)**.*

*بيد أن مهنة الصيدلة تدخل في خانة الأنشطة التجارية المقيدة، إذ تتوقف مزاولتها بالقطاع الخاص في أي شكل من الأشكال على الحصول على إذن يسلمه رئيس المجلس الوطني لهيئة الصيادلة إلى الأشخاص المستوفين لمجموعة من الشروط، كأن يكونوا حاصلين على شهادة الدكتوراه في الصيدلة **(م. 1/93)**، علما أنه يمنع منعا كليا التجول بالمنتجات الصيدلية قصد بيعها بأي شكل من الأشكال، مع إمكانية تقديم عينات الأدوية المجانية لمهني الصحة المؤهلين لوصف الأدوية أو صرفها أو استعمالها أثناء مزاولة مهنتهم من أجل التعريف بها في حدود علبتين عن كل عينة **(المادة 107 من القانون رقم 17.04)**.*

58. شراء العقارات بنية بيعها على حالها أو بعد تغييرها. عادة ما كان ينظر إلى العقار "Immeuble" على أساس أنه أحد المواضيع الأصيلة للقانون المدني، بيد أن تطور الحياة التجارية جعله يدخل بشكل تدريجي في نطاق أحكام قانون الأعمال.

لذا، فإن الشخص الذي يعتاد أو يحترف بيع العقارات سواء على حالها ***(شراء قطع أرضية بنية إعادة بيعها كما هي)*** أو بعد إدخال بعض التغييرات عليها ***(شراء قطعة أرضية قصد بناء منزل بها)***، يكتسب صفة تاجر. بمفهوم المخالفة، فإن اعتياد أو احتراف كراء العقارات لجمهور الناس من طرف الشخص لا يكسبه صفة تاجر. كما تشترط الفقرة 3 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 أن يسبق بيع العقارات ***عملية شراء***، مما يبعد من نطقها العقارات التي تؤول ملكيتها إلى بعض الأشخاص من خلال الإرث أو الوصية أو الهبة وغيرها من أعمال التبرع.

على غرار المنقولات، فإنه يمكن إثبات توفر ***نية مسبقة*** لبيع العقارات التي تم شراؤها، بملاحظة تكرار هذا النوع من الأنشطة من طرف الشخص القائم به سواء بشكل اعتيادي أو احترافي.

تطبيقا لهذا، فإن الشخص الذي يعتاد أو يحترف المضاربات العقارية يكتسب صفة تاجر، بما في ذلك المنعشين العقاريين الذين

يشترون البقع الأرضية من أجل تشييد مباني بنية إعادة بيعها فرادا أو ككتلة "Bloc". ينطبق هذا التحليل في نظرنا أيضا على مُجزء العقارات، الذي يعمل على تقسيم عقار من العقارات إلى بقعتين أو أكثر لتشيد مبان تستعمل من طرف الجمهور قصد السكنى أو لغرض صناعي أو سياحي أو تجاري أو حرفي، وذلك رغم سكوت القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات [1] بهذا الخصوص.

59. اكتراء المنقولات المادية أو المعنوية من أجل إكرئها من الباطن. كقاعدة عامة، يعد كراء العقارات ذو طبيعة مدنية ***(كمالك الشقق والمحلات الذي يعمل على كرائها للجمهور)***، ما عدا إذا تمت ممارسة هذا النشاط في إطار شركة تجارية من حيث الشكل، أو إذا كان تابعا لنشاط تجاري رئيس. استثناء من هذا، جعلت الفقرة الثانية من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 « *اكتراء المنقولات المادية أو المعنوية من أجل إكرائها من الباطن* » نشاطا تجاريا تؤدي ممارسته على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب صفة تاجر.

لكي تتحقق تجارية هذا النشاط، فإنه يجب أن يسبق عملية كراء المنقولات من الباطن "Sous-locations" عملية اكتراء "Location"، إذ أن الفقرة الثانية من المادة 6 من مدونة التجارة لم تفرض ضرورة امتلاكها من طرف الشخص القائم بالنشاط المذكور. الملاحظ أيضا، أنه تمت التوسعة من نطاق اكتراء المنقولات من أجل إكرائها من الباطن، إذ الأمر قد يتعلق بمنقولات مادية ***(كالآلات وجميع العربات ذات المحرك)*** أو معنوية ***(كبراءات الاختراع وعلامات الصنع أو التجارة أو الخدمة)***.

60. استغلال المستودعات والمخازن العمومية. يتعلق الأمر بمحلات تستعمل لإيداع البضائع وغيرها من الأمتعة ***(كالمحلات التي توجد بالمحطات الطرقية، والموانئ البحرية، والمطارات)***، مقابل دفع المستفيد من الخدمة لمبلغ مالي. لذلك، تؤدي استغلال المستودعات والمخازن العمومية على وجه الاعتياد أوالاحتراف إلى اكتساب الشخص القائم بهذا النشاط صفة تاجر. في حين، لا تعد عملية الإيداع تجارية من لدن المودع إلا إذا تمت بشكل تبعي لنشاطه التجاري الرئيس.

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.92.7 صادر في 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، ج.ر. عدد 4159، 14 محرم 1413 (15 يوليو 1992)، ص.880.

هذا، وتثبت إيداعات البضائع في المخازن العمومية المحدثة بالظهير الشريف المؤرخ في 6 يوليو 1915 بإيصالات تسلم للمودِع مؤرخة وموقعة مستخرجة من سجل ذي أرومات، ويلحق بكل إيصال تحت تسمية الرهن، بطاقة رهن تحمل نفس المعلومات كما في الإيصال *(م. 341 من م.ت)*.

ومن أهم الآثار القانونية لهذه العملية، أن ***التواصيل وبطاقات الرهن تكون قابلة للتداول بالتظهير*** إما مجمعة أو منفردة *(م. 1/342 من م.ت)*، علاوة على أن ***تظهير بطاقة الرهن بانفصال عن التوصيل يعد رهنا للبضاعة لفائدة المفوت إليه الرهن***، مما ينقل إلى المفوت له حق التصرف في البضاعة، إلا أنه يلزم بأداء الدين المضمون ببطاقة الرهن أو أداء مبلغه من ثمن بيع البضاعة إذا كانت بطاقة الرهن لم تنقل مع التوصيل *(م 343 من م.ت)*. في نفس السياق، فإنه ***يمكن للمؤسسات العامة للائتمان أن تقبل بطاقات الرهن كأوراق تجارية*** مع إعفاء من أحد التوقيعات المتطلبة بمقتضى أنظمتها الأساسية *(م. 353 من م.ت)*.

61. التزويد بالمواد والخدمات. يتعلق الأمر بنشاط ممتد في الوقت، يأخذ شكل تعهد من شخص يعتاد أو يحترف تزويد زبنائه بكميات معينة من المواد ***(كتوريد بعض الأصناف من الأطعمة على الأحياء الجامعية أو المؤسسات السجنية)*** أو الخدمات ***(كصيانة حواسب أو آلات مؤسسة وكذا التطهير السائل)***، خلال مدة زمنية محددة.

الملاحظ في هذا الصدد، أن الفقرة 14 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 لم تفرض أن تسبق عملية التزويد بالمواد والخدمات شراء، بيد الصفقة التي تجمع الشخص القائم بهذا النشاط بزبنائه غالبا ما يسبقها شراء المواد والمنتجات من مورديه قصد تسليمها لهم في الآجال المتفق عليها، كما أنه عندما يعتاد أو يحترف توريد خدمات فإن الشخص القائم بهذا النشاط يشتري بدوره مواد وأجهزة تمكنه من تقديم ما تعهد به تجاه زبنائه. مفاد هذا، أن التزويد بالمواد والخدمات يعتبر نشاطا تجاريا بغض النظر عما إذا سبقه شراء شراء المواد أم لا.

62. البيع بالمزاد العلني. المزاد العلني هو عملية بيع ***(من جانب الشخص القائم بهذا النشاط)*** وشراء عن طريق اقتراح ثمن ***(من جانب المشتري)*** يزيد عن السعر الافتتاحي، حيث تتوال المزايدات بين الأشخاص الذين تقدموا لاقتناء ما تنصب عليه المزايدة لغاية تحقيق أفضل سعر.

ما يجب لفت الانتباه إليه، أن عملية البيع بالمزاد العلني تجري بشكل **عمومي** ***(على حد تعبير الصيغة الفرنسية لمدونة التجارة لسنة 1996)***، إذ

يبقى بإمكان كل من حضر المزايدة أن يشارك فيها، علما أن استعمال "الشبكة العنكبوتية" أدى إلى ظهور المزاد الإلكتروني الذي لا يتطلب حضور الأشخاص إلى مكان معين بدنيا. علاوة على ذلك، لم تحدد الفقرة 16 من المادة 6 من مدونة التجارة كمية ما يتم بيعه، مما يؤكد أن المزايدة قد تنصب على شيء واحد أو عدة أشياء تباع بالجملة.

بالتالي، فالشخص الذي يعتاد أو يحترف نشاط البيع بالمزاد العلني يكتسب صفة تاجر، في حين تبقى المزايدات التي تجريها مصالح التنفيذ بالمحاكم وإدارة الجمارك وغيرها من الإدارات العمومية خارج نطاق مضمون الفقرة 16 من المادة 6 من مدونة التجارة.

63. توزيع الماء والكهرباء والغاز. جعلت مدونة التجارة لسنة 1996 من توزيع الماء والكهرباء والغاز نشاطا تجاريا، تؤدي ممارسته على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب الشخص القائم به صفة تاجر. في حقيقة الأمر، يستهدف مبنى الفقرة 17 من المادة 6 من المدونة المذكورة أساسا نشاط التوزيع "La distribution" سواء سبقته أو لم تسبقه عملية إنتاج الماء والكهرباء والغاز.

فإذا كان توزيع الغاز لا يثير أي إشكال بخصوص تجاريته، إلا أن الجزم بالطبيعة التجارية لنشاط توزيع الماء والكهرباء ليس بالأمر الهين في كثير من الحالات، ذلك أن المادة 39 من القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي تسند للمجلس الجماعي صلاحية إحداث وتدبير المرافق العمومية الجماعية المتعلقة بالتزويد بالماء الصالح للشرب وتوزيعه وكذا توزيع الطاقة الكهربائية. بتعبير أوضح، فإذا كانت مدونة التجارة تعتبر توزيع الماء والكهرباء ***نشاطا تجاريا***، فإن القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي [1] يجعلها ***خدمة عامة***.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« حيث دفع الطرف المدعى المكتب الوطني للكهرباء بعدم اختصاص هذه المحكمة نظرا لكون المحكمة الإدارية هي المختصة للبت في مثل هذه الدعاوي. وحيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف تبين أن المدعية تقوم بأعمال البناء لمجمع فندقي وبالتالي فهي تاجرة استنادا لمقتضيات الفقرة 12 من المادة 6 من مدونة التجارة. وحيث إن الطرف المدعى عليه المكتب الوطني للكهرباء يعد تاجرا طبقا لمقتضيات الفقرة 17 من المادة 6 من مدونة التجارة، خاصة أنه يقوم بتوزيع الكهرباء. وحيث إن

[1]. ظ. ش. رقم 1.02.297 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي، ج.ر. عدد 5058، 16 رمضان 1423 (21 نوفمبر 2002)، ص.3468.، كما تم تعديله أو تتميمه.

موضوع الدعوى يتعلق بنزاع بين تاجرين مما تكون معه مقتضيات المادة الخاصة في مدونة التجارة واجبة التطبيق. وحيث يتعين لما سبقت الإشارة إليه رد الدفع في هذا الصدد والقول بالتالي باختصاص هذه المحكمة » ***(المحكمة التجارية بالدار البيضاء، ملف تجاري عدد 98/1146، حكم بتاريخ 1999/2/2، مجلة المحاكم المغربية، ط. II، عدد 80، 2000، ص.209 وما بعدها)***.

ثالثا: أنشطة الخدمات

64. النقل. تم التأكيد على تجارية نشاط النقل بموجب الفقرة 6 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996، والواضح من صيغة الإطلاق التي وردت بها عبارة « ***النقل*** »، أنها تمتد لتشمل النقل بجميع أنواعه سواء كان بريا ***(بواسطة مركبة ذات محرك تسير على الطرق العمومية أو أن تكون متصلة بالسكك الحديدية)*** أو بحريا أو نهريا أو جويا. يزداد نطاق نشاط النقل اتساعا من خلال ربط المقتضيات المذكورة بالفقرة 2 من المادة 7 من مدونة التجارة التي تضفي صفة تاجر على « *من يعتاد أو يحترف كل عملية ترتبط باستغلال السفن والطائرات وبالتجارة البحرية والجوية* ».

ما نريد إثارة الانتباه إليه، أن نشاط النقل قد ينصب على البضائع أو المسافرين، كما أن مماثلته مع بعض العمليات يسمح باعتبار الشخص الذي يعتاد أو يحترف نقل الأمتعة من مسكن إلى مسكن آخر، وكذا المصاعد الكهربائية التي توجد ببعض المنتجعات السياحية الثلجية والجبلية، مكتسبا لصفة تاجر.

65. البنك والقرض والمعاملات المالية. يتعلق الأمر أساسا بمؤسسات الائتمان التي تشمل كلا من البنوك ***(يسمح لها وحدها أن تتلقى من الجمهور أموالا تحت الطلب أو لأجل يساوي أو يقل عن سنتين)*** وشركات التمويل ***(لا تقوم إلا بالعمليات المنصوص عليها في مقررات الاعتماد المتعلقة بها أو إن اقتضى الحال في النصوص التشريعية أو التنظيمية الخاصة بها)*** ***(م. 1/10 من القانون رقم 34.03)*** [(1)] ، سواء تعلق الأمر بمؤسسة خاصة أو عامة، علما أن بنك المغرب وإن كان يتخذ شكل مؤسسة عامة فهو يعتبر تاجرا في علاقته مع الغير ***(م 3 من القانون رقم 76.03)*** [(2)].

---

[1]. ظ. ش رقم 1.05.178 صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها.، ج.ر عدد 5397.، 21 محرم 1427 (20 فبراير 2006)، ص.435.

[2]. ظ. ش. رقم 1.05.38 صادر في 20 من شوال 1426 (23 نوفمبر 2005) بتنفيذ القانون رقم 76.03 المتعلق بالقانون الأساسي لبنك المغرب، ج.ر.عدد 5397.، 21 محرم 1427 (20 فبراير 2006)، ص.427.

هذا، وإن كانت مؤسسات الائتمان تتخذ شكل شركة مساهمة مما يجعل نشاطها تجاريا من حيث الشكل، إلا أنها «***تحترف بصفة اعتيادية*** » *(على حد تعبير المادة 3 من القانون رقم 34.03)* القيام بمجموعة من العمليات *(كإيداع النقود، وإيداع السندات واستئجار الخزائن الحديدية، والقرض، وفتح الاعتماد البسيط، والاعتماد المستندي، وخصم الأوراق التجارية، والائتمان الإيجاري)*، التي تسمح لها بتحقيق أرباح هامة.

عن طريق المماثلة أيضا، تعتبر عمليات البورصة تجارية بالنسبة لشركات البورصة لكونها تتوسط بين زبنائها والشركة المسيرة للبورصة قصد شراء أو بيع السندات المدرجة في جداول هذه الأخيرة *(علما أن كلا الشركتين تتخذان شكل شركة مساهمة مما يجعل نشاطهما تجاريا من حيث الشكل)*، في حين يحتفظ توظيف الأموال بطبيعته المدنية، والذي قد يرتقي إلى نشاط تجاري إذا اعتاد أو احترف الشخص القائم به المضاربة على سعر السندات المسعرة.

66. عملية التأمين بالأقساط الثابتة. التأمين اتفاق بين المؤمن والمكتتب من أجل تغطية خطر ما *(م 1 من القانون رقم 17.99)* [(1)]. بتعبير أوضح، التأمين عقد بمقتضاه يتعهد شخص *(يتخذ شكل شركة مساهمة)* بأداء تعويض في حالة تحقق الواقعة المنصوص عليها في العقد *(كالسرقة، والحريق، والوفاة)* لفائدة المؤمن له، مقابل التزام هذا الأخير بدفع الأقساط المتفق عليها.

بيد أنه يجب التمييز في نازلة الحال بين ***التأمين بالأقساط*** الثابتة الذي تؤدي ممارسته على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب القائم به صفة تاجر طبقا للفقرة 8 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 *(لكونه يتم من طرف شركة مساهمة تسعى إلى تحقيق أرباح، إذ أن الأقساط الثابتة التي تحصل عليها تفوق تكلفة الأخطار المحتملة)*، وبين ***التأمين التعاضدي*** الذي لا يستهدف الربح مما يجعله نشاطا غير تجاري *(م 173 من القانون رقم 17.99)*.

67. السمسرة والوكالة بالعمولة وغيرهما من أعمال الوساطة. تعد ***السمسرة*** "Le courtage" من أعمال الوساطة، حيث يسعى شخص يعرف بالسمسار إلى التقريب بين وجهتي نظر المتعاقدين لربط علاقة

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.02.238 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 17.99 المتعلق بمدونة التأمينات، ج.ر عدد 5054.، 2 رمضان 1423 (7 نوفمبر 2002)، ص.3105.، كما تم تعديله أو تتميمه.

بينهما قصد إبرام عقد *(م. 405 من م.ت)*. إذا كانت السمسرة تعتبر نشاطا تجاريا، حيث تؤدي ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب الشخص القائم بها صفة تاجر وذلك طبقا للفقرة 9 من المادة 6 من مدونة التجارة، فإنه من المفيد التأكيد على أن مناط تحديد تجارية السمسرة يرتبط أساسا بالنشاط الذي يمارسه السمسار.

بتعبير أوضح، فالسمسرة تحتفظ بصفة النشاط التجاري سواء تعلق الأمر بمعاملات تجارية أو مدنية. هكذا مثلا، فإذا كان الزواج يعتبر تصرفا مدنيا، فإن من يعتاد أو يحترف التوسط في الزواج مقابل أجر، يصنف في خانة السماسرة المكتسبين لصفة تاجر.

على غرار السمسرة، تشكل ***الوكالة بالعمولة*** "La Commission" نشاطا تجاريا بصريح الفقرة 9 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996، لكون الوكيل يعمل باسمه الخاص على تصريف منتجات المقاولة المتعاقد معها مقابل حصوله على أجرة تسمى عادة بالعمولة "Commission"، في غياب تام لأي علاقة تبعية.

هكذا، نلاحظ الفرق الموجود بين كل من الوكيل التجاري والوكيل بالعمولة، ذلك أنه إذا كان الأول يجري العمليات باسم ولحساب الموكل، فإن الثاني يقوم بالتصرفات القانونية باسمه الخاص ولحسابه موكله.

ارتباطا بهذا، سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن اعتبرت في قرار لها بتاريخ 29 أكتوبر 1979 على أن ***للوكيل التجاري*** صفة مدنية، ذلك أنه يتصرف باسم ولحساب الموكل. وقد أكدت هذا الموقف بواسطة قرار آخر بتاريخ 28 أكتوبر 1980 والذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: « *عقد الوكالة التجارية ذو طبيعة مدنية، مادام أنه لا يتضمن أي تصرف تجاري يبرم باسم الوكيل التجاري، مما يجعله يختلف عن عقد السمسرة الذي يعد تجاريا بحكم القانون* »[1].

بيد أن هذا التوجه الذي استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية منتقد من لدى بعض الفقه الفرنسي، مادام أن الوكيل التجارية يحترف

---

[1]. أورد القرارين المذكورين في المتن أعلاه:

- MENJUCQ (M.)-, Droit des affaires, Mémentos, Gualiano éditeur, Paris, 2001, n° 279, p 128.

الوساطة على غرار السمسار والوكيل بالعمولة، والذين يكتسبان صفة تاجر بناء على أحكام المادة L110-1 من مدونة التجارة الفرنسية[1].

في اعتقادنا؛ وعلى غرار ما ذهب إليه بعض الفقه المغربي[2]؛ فإن الوكيل التجاري يكسب صفة تاجر في القانون المغربي. ذلك أنه بالرجوع إلى الفقرة 9 من المادة 6 من مدونة التجارة فإننا نجدها تنص على ما يلي: «... تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية: ... السمسرة والوكالة بالعمولة وغيرهما من أعمال الوساطة ». فاستعمال عبارة « ***وغيرهما من أعمال الوساطة*** » يشكل دليلا قاطعا على أن التعداد الوارد في الفقرة 9 من المادة 6 من مدونة التجارة وارد على سبيل المثال لا الحصر، مما يكسب الوكيل التجاري صفة تاجر على غرار السمسار والوكيل بالعمولة.

68. البناء والأشغال العمومية. يرتبط هذا النوع من الأنشطة بتشييد الأبنية والعمارات وكذا البنيات التحتية التي تحتاجها الدولة من طرق وموانئ ومطارات ومحطات للقطار. ما نريد لفت الانتباه إليه، أن من يعتاد أو يحترف البناء والأشغال العمومية لفائدة الغير يكتسب صفة تاجر *(م. 12/6 من م.ت)*.

على النقيض من ذلك، فالأشغال العمومية "Travaux publics" التي تتم في إطار صفقة عمومية كما ينظمها المرسوم 2.06.388 الصادر بتاريخ 5 فبراير 2007 [3] تعتبر غير تجارية من جانب صاحب المشروع إذا تعلق الأمر بإدارة أو مؤسسة عامة ذات طبيعة إدارية، في حين تعد تجارية من جانب المقاولات العامة ذات الطبيعة التجارية والصناعية *(كالشركات العامة والشركات التابعة العامة)*، لاسيما إذا كان وكان موضوع الأشغال مرتبطا بنشاطها التجاري، مع غياب عنصر المنفعة العامة.

---

[1]. GUYON (Y)-, Droit des affaires, T.1., Droit commercial général et sociétés, Coll. Droit des Affaires et de l'entreprise, Economica, Paris, 11ème éd, 2000, n° 812, pp. 869-870.

[2]. أحمد شكري السباعي: "الوسيط في النظرية العامة في قانون التجارة والمقاولات التجارية والمدنية"، ج. II، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط. I، 2001، ص.183.؛ امحمد لفروجي: "التاجر وقانون التجارة بالمغرب"، مجموعة قانون التجارة والأعمال، سلسلة الدراسات القانونية مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط. II.، 1999، ص.137.

[3]. مرسوم رقم 2.06.388 صادر في 16 من محرم 1428 (5 فبراير 2007) بتحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة وكذا بعض القواعد المتعلقة بتدبيرها ومراقبتها، ج.ر. عدد 5518.، فاتح ربيع الآخر 1428 (19 أبريل 2007)، ص.1235.، كما تم تعديله أو تتميمه.

69. مكاتب ووكالات الأعمال والأسفار والإعلام والإشهار. يراد بها المكاتب والوكالات التي يتم تكليفها بمقتضى وكالة من لدن شخص قصد إدارة أعماله، مقابل أجر محدد يتفق عليه مسبقا. هذا النوع من الأنشطة جد متنوع، إذ علاوة على مكاتب ووكالات الأعمال والأسفار والإعلام والإشهار المشار إليها في الفقرة 13 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996، نجد مكاتب ووكالات أخرى تعتاد أو تحترف تحصيل الديون وإدارة الأملاك وإسداء الاستشارات القانونية والجبائية، مما يكسب الشخص القائم بها صفة تاجر.

70. تنظيم الملاهي العمومية. تشمل كل من المسارح ودور السينما وقاعات الموسيقى، وبصفة عامة كل من يعتاد أو يحترف تسلية الجمهور مقابل أجر. في حقيقة الأمر تسمح عبارة « ***الملاهي العمومية*** ***Spectacles publics*** » الواردة في الفقرة 15 من المادة 6 من مدونة التجارة لسنة 1996 لتشمل حتى المخيمات الصيفية الموجهة للجمهور، في حين تحتفظ المخيمات التي تتم في إطار الأعمال الاجتماعية لبعض الإدارات والمؤسسات بطابعها المدني.

71. البريد والمواصلات. يقصد ***بالمواصلات*** كل إرسال أو بث أو استقبال لرموز أو إشارات أو مكتوبات أو صور أو أصوات أو معلومات كيفما كان نوعها، بواسطة أسلاك أو بصريات أو راديوكهرباء أو أنظمة أخرى كهرومغناطيسية، كخدمة الهاتف والتلكس والفاكس *(م. 18/1 من القانون رقم 24.96)*[1]. كما يشمل قطاع ***البريد***، كل إصدار للطوابع البريدية وكذا كل علامات التخليص البريدي، علاوة على أنشطة أخرى كجمع التوفير من خلال صندوق التوفير الوطني، وكذلك تأمين خدمة الحوالات البريدية في النظامين الداخلي والدولي *(م. 48 و49 من القانون رقم 24.96)*.

بالتالي، فمن يعتاد أو يحترف نشاط البريد والمواصلات يكتسب صفة تاجر طبقا للفقرة 18 من المادة 6 من مدونة التجارة، علما أن ممارسة النشاط المذكور يتم بواسطة شركات مساهمة التي تعتبر تجارية من حيث الشكل.

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.97.162 صادر في 2 ربيع الآخر 1418 (7 أغسطس 1997) بتنفيذ القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات.، ج.ر. عدد 4518.، 15 جمادى الأولى 1418 (18 سبتمبر 1997)، ص.3721.

رغم أن الدولة سعت في السنوات الأخيرة إلى تحرير قطاع المواصلات في وجه المنافسة الدولية، إلا أن الأمر يتعلق بقطاع مقنن يخضع لمراقبة الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات. وقد بدأت مظاهر التحرير تمتد بشكل تدريجي لتشمل حتى قطاع البريد، ولعل تحويل بريد المغرب من مؤسسة عمومية إلى شركة مساهمة وكذا السماح له بتأسيس شركات تابعة ***(كالبنك البريدي)*** *بموجب القانون رقم 07.08*[1] *يشكل الخطوة الأولى في هذه الإستراتيجية.*

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« حيث إنه من الثابت أن المادة 6 من مدونة التجارة في فقرتها 18 أن البريد والمواصلات باعتباره نشاطا من الأنشطة التجارية التي تؤدي ممارستها الاعتيادية أو الاحترافية إلى اكتساب صفة تاجر بالإضافة إلى أن شركة اتصالات المغرب هي شركة مساهمة » ***(المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أنفا، ملف رقم 99/1/620، أمر رقم 150/1455 بتاريخ 1999/5/5، مجلة المحاكم المغربية، عدد 80، ط. II، 2000، ص.218 وما بعدها).***

الفقرة الثانية: الأنشطة التجارية بالمماثلة

72. الانتقال من التعداد الحصري إلى آخر على سبيل المثال. استقر الرأي تقليديا على أن تعداد الأنشطة التجارية في النصوص القانونية وارد على سبيل الحصر، وكان هذا التصور يجد مبرره في كون القانون التجاري يشكل استثناء من القانون المدني، مما جعله لا يطبق سوى على أنشطة يحددها القانون. بالتالي، فكل ما يخرج عن نطاقه يصنف في خانة الأنشطة المدنية. بيد أن التصور المذكور، أثار من الناحية العملية مجموعة من الصعوبات، إذ من شأن الاستمرار في العمل به أن يحد من تطور حياة الأعمال، مما أدى إلى إيجاد أنشطة تجارية عن طريق القياس أو المماثلة.

73. الانتقال من مقاربة أحادية المعيار إلى أخرى متعددة المعايير. بعدما تم الجزم بأن تعداد الأنشطة التجارية في النصوص القانونية التجارية وارد على سبيل المثال لا الحصر، بدأ البحث عن المعيار أو المعايير التي سيعتمد عليها للفصل بين الأنشطة التجارية والأنشطة المدنية. في هذا الصدد، اعتقد البعض على أنه من الممكن الاعتماد على مقاربة أحادية المعيار للقول بتجارية نشاط ما، بيد أن

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.10.09 صادر في 26 من صفر 1431 (11 فبراير 2010) بتنفيذ القانون رقم 07.08 القاضي بتحويل بريد المغرب إلى شركة مساهمة، ج.ر. عدد 5822.، فاتح ربيع الآخر 1431 (18 مارس 2010)، ص.1107.

خصوصية النشاط التجاري أكدت محدودية هذا الطرح مما دعم مكانة المقاربة المتعددة المعايير.

74. تقسيم. إذا كان للقضاء الفرنسي دور مهم في تمديد نطاق الأنشطة التجارية **(أولا)**، فإن مدونة التجارة لسنة 1996 أسست للأنشطة التجارية بالمماثلة أو بالقياس بموجب قاعدة قانونية **(ثانيا)**.

أولا: تمديد القضاء لنطاق الأنشطة التجارية

75. تفويت سلطة مراقبة الشركات التجارية. ساهم القضاء الفرنسي في تمديد نطاق الأنشطة التجارية بشكل تدريجي، ليشمل بعض العمليات التي كانت تصنف سابقا في إطار الأعمال المدنية.

هكذا، فقد سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن اعتبرت تفويت الأسهم عملا مدنيا[1]، على أساس أن الأمر يتعلق بادخار موظف على شكل قيم منقولة، علما أنها كانت تخضع هذا التوجه لبعض الاستثناءات لاسيما عندما يعتاد أو يحترف الشخص شراء الأسهم من أجل إعادة بيعا أو من خلال إعمال نظرية التبعية التجارية[2].

في نفس السياق، ضيقت محكمة النقض الفرنسية[3] والمحاكم الأقل درجة[4] من نطاق الطبيعة المدنية لتفويت الأسهم، حيث استقر قضاؤها على أن ***تفويت سلطة مراقبة*** "Cession de contrôle" الشركات عملية تجارية. بالتالي، ستؤدي الطبيعة التجارية لتفويت سلطة المراقبة إلى عدة نتائج كإخضاعها لحرية الإثبات، وافتراض التضامن، والاستفادة من قصر مدة التقادم.

يقصد بتفويت سلطة المراقبة، كل عملية اقتناء لسندات شركة، تخول لشخص طبيعي أو معنوي أن يمارس داخل هيئاتها الاجتماعية تأثيرا حاسما، في إطار هدف يطابق مصالحها، نتيجة امتلاكه لكمية كافية من سنداتها[5]. غير أن المراقبة المفوتة في نازلة

---

1. Cass.com., 5 déc. 1986., D. 1967., p.409, note D.SCHMIDT, Cité in. ROUX (D.)-, La spécificité des cessions de contrôle, Rev.Soc., N° 1, 1980, n° 2, p.50.
2. Ibid, n° 2, p.50.
3. Cass.com., 26 mars 1996., Rev.Soc., N° 1, 1997, p.88., Note. F.DRUMMOND.
4. CA Paris., 1e Ch. C., 17 nov. 1994., RTD com. 48 (2), 1995, p.431., Obs. C.CHAPAUD et D. DANET.
5. ETTIJANI (M.)-, La prise de contrôle d'une société par voie de cession d'actions, Coll. Théories et Pratiques Comptables Contemporaines., Ed. MASSON., Paris, 1980, p.17.

الحال، يراد بها أساسا التحكم وكذا سيطرة شركة على شركة أخرى[1]، كما أن تقوية مراقبة مكتسبة سابقا تغير فقط درجتها ولا تشكل تفويتا جديدا[2].

*من الناحية العملية، ينصب تفويت سلطة مراقبة الشركات التجارية على نسبة مهمة من سنداتها، حيث على إثرها يحصل المفوت إليه على الأغلبية داخل جمعياتها العامة، مما يخوله تعيين أعضاء هيئاتها الاجتماعية وكذا صلاحية تعديل أنظمتها الأساسية واتخاذ كثير من القرارات (**كرفع أو تخفيض رأس المال**).*

ثانيا: تأسيس مدونة التجارة للأنشطة التجارية بالمماثلة

76. **الأساس القانوني.** كما سبق بيان ذلك أعلاه، عدد المشرع الأنشطة التجارية بالطبيعة أو بنص القانون في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة لسنة 1996، في حين خصص المادة 8 من نفس المدونة للأنشطة التجارية بالمماثلة أو بالقياس حيث «*تكتسب صفة تاجر كذلك بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لكل نشاط يمكن أن **يماثل** الأنشطة الواردة في المادتين 6 و7* ».

مفاد ذلك، أنه يمكن القياس على أنشطة أخرى مشابهة لتلك الأنشطة التي أضفى عليها المشرع السبغة التجارية بنص قانوني صريح، شريطة أن تكون هذه الممارسة على وجه الاعتياد أو الاحتراف. ما يجب إثارة الانتباه إليه بهذا الخصوص، أن المادة 8 من مدونة التجارة لم تحدد أي معيار للتمييز بين النشاط التجاري والنشاط المدني، مما دفع بكل من الفقه والقضاء إلى بدل الجهد لإيجاد بعض المعايير التي تساعد على القيام بعملية القياس أو المماثلة.

77. **معيار المضاربة.** يرى الفقه الذي تبنى هذا المعيار، أن الغاية من ممارسة النشاط التجاري تتحدد في تحقيق الأرباح، وذلك من خلال المضاربة "La spéculation". يسمح إعمال المعيار المذكور، بدعم الطبيعة المدنية للجمعيات مقارنة مع الشركات التجارية، وإن كان يبقى من حق القضاء التثبت من حقيقة هذه الصفة إذا اتضح له أنها تسعى إلى المضاربة بقصد تحقيق الربح.

---

[1]. SCHMIDT (D.)-, Les définitions du contrôle d'une société, R.J.C., Nu.Spé., N° 11, 1998, p.9.

[2]. GYSELEN (L.)-, Le règlement du contrôle des communautés relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprise., RTD com. 45 (1)., 1992, p.9.

بيد إعمال معيار المضاربة تشوبه عدة نقائص، حيث إنه يعجز في كثير من الأحيان عن تفسير سبب استبعاد النشاط الزراعي والمهن الحرة من دائرة الأنشطة التجارية رغم أنها تهدف إلى الربح، كما أنه من المستقر عليه أن من يعتاد أو يحترف المضاربة في سوق بورصة القيم يكتسب صفة تاجر.

78. معيار الوساطة. ذهب أنصار معيار الوساطة " Critère de l'entremise"، إلى أن النشاط التجاري يتحدد في الوساطة بين المنتجين وطبقة المستهلكين، ومن أجل دعم بنائه النظري فقد تم ربط الوساطة بالمضاربة. بيد أن هذا المعيار يبقى بدوره غير كاف لكونه يتضمن بعض التناقضات، ذلك أنه إذا كان من يعتاد أو يحترف نشاط السمسرة يكتسب صفة تاجر، فإن الوساطة في الزواج تحتفظ مبدئيا بطبيعتها المدنية لكونها تنصب على الأشخاص ***(ماعدا إذا تم ممارستها في إطار شركة تجارية من حيث الشكل)***.

79. معيار تداول الخيرات. دافع عن هذا المعيار الفقيه "طالير Thaler"، حيث يرى أن النشاط يكون تجاريا إذا تعلق بتداول الخيرات "La circulation des richesses" بدءا من عمليتا الإنتاج والتوزيع وصولا إلى مرحلة الاستهلاك. تظهر محدودية المعيار المذكور، عندما نلاحظ أن الصناعة التي تصنف بدورها في خانة الأنشطة التجارية التي تؤدي ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب القائم بها صفة تاجر وفقا للتحديدات السابق بيانها أعلاه، تبقى في جوهرها عبارة عن عملية تحويلية لا تمتد لتشمل مرحلة التوزيع.

80. معيار المقاولة. وفقا للفقه الذي اعتمد هذا المعيار، فالنشاط التجاري يتم ممارسته وجوبا في إطار مقاولة مهيكلة، لها مقر، وتشغل أجراء، علاوة على إمكانية امتلاكها لمنقولات ***(مادية أو معنوية)*** وعقارات. في حقيقة الأمر، رغم وجاهة معيار المقاولة ***(لكونه يتماشى مع كثير من الأنشطة التي يفرض القانون ممارستها داخل مقاولة)***، إلا أن هناك مقاولات أخرى تمارس أنشطة مدنية.

في اعتقادنا، تؤكد المقاربة المتعددة المعايير استحالة الاكتفاء بمعيار واحد للقول بتجارية النشاط، كما أن هذه المعايير سواء طبقت بشكل أحادي أو مجتمعة لا تعتبر من مسائل الواقع بل من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض، مما يوسع من نطاق سلطتها التقديرية.

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. ما الفرق بين معياري الاعتياد والاحتراف ؟؛
2. ما المقصود بالأعمال التجارية العرضية ؟؛
3. هل يشترط توفر الشخص على زبناء لكي يكتسب صفة تاجر ؟.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

اكترى السيد "أحمد" مقلعا في ملكية شركة " التنمية" قصد استخراج الحجارة وبيعها، على أساس أن الأمر يتعلق بنشاط تجاري، وأن هذا النوع من الأكرية يخضع لأحكام ظهير 24 ماي 1955 المتعلق بكراء المحلات المعدة لاستغلال تجاري أو صناعي أو حرفي.

1) هل إكراء المقلع يعتبر نشاطا تجاريا بالنسبة للسيد "أحمد" ؟؛

2) هل يخضع هذا النوع من الأكرية لظهير 24 ماي 1955 المتعلق بكراء المحلات المعدة لاستغلال تجاري أو صناعي أو حرفي ؟.

- النازلة الثانية:

يعتاد السيد "خالد" شراء العقارات بنية تأجيرها على حالها أو بعد تغييرها، في حين يحترف ابن عمه السيد " عبد الله" شراء العقارات بنية بيعها.

1) ما مدى تجارية النشاط الذي يمارسه كل من السيد "خالد" والسيد "عبد الله" ؟؛

2) هل السيد "أحمد" ملزم بالقيد في السجل التجاري والمحافظة على المراسلات ؟.

- النازلة الثالثة:

زود السيد "عمر" السيد "جمال" الذي يملك صالونا للحلاقة بإحدى أحياء مدينة الرباط بكميات مهمة من مستحضرات التجميل تبلغ قيمتها 10.000 درهم، إلا أن هذا الأخير رفض أن يؤدي ما بذمته من متأخرات مالية نتيجة المعاملات التي تمت بينهما.

1) ما مدى تجارية نشاط الحلاقة الذي يحترفه السيد "جمال"؟؛

2) لمن من المحاكم ينعقد الاختصاص النوعي للبت في مثل هذه الدعاوى ؟.

المبحث الثاني: التوفر على الأهلية التجارية

81. مبررات اشتراط التوفر على الأهلية لاكتساب صفة تاجر. كما سبق بيان ذلك أعلاه، إذا كانت المواد 6 و 7 و 8 من مدونة التجارة لسنة 1996 تشير صراحة إلى شرط الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية، فإن تطلب توفر الشخص على الأهلية يعد شرطا ضمنيا لازما لاكتساب صفة تاجر، لكون التجارة تعد من أعمال التصرف، لاسيما وأن مدونة التجارة لسنة 1996 خصتها ببعض الأحكام.

82. الإطار القانوني. ينظم الأهلية كل من القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة *(المواد من 206 وما يليها)* [1] وقانون الالتزامات والعقود *(الفصول من 3 إلى 13)*، بيد أنه نظرا للعلاقة التي تربط هذه المؤسسة بالحياة التجارية، فقد خصها المشرع المغربي ببعض الأحكام في إطار مدونة التجارة لسنة 1996 *(المواد من 12 إلى 17)*.

بالرجوع إلى المادة 12 من المدونة المذكورة فإننا نجدها تنص على ما يلي: « تخضع الأهلية لقواعد الأحوال الشخصية مع مراعاة الأحكام التالية *(يقصد بالأحكام التالية المواد من 13 إلى 17 من مدونة التجارة)* »، يتضح أن الأصل في دراسة الإطار القانوني المنظم للأهلية التجارية هو قواعد الأحوال الشخصية كما تم تنظيمها في كل من مدونة الأسرة وقانون الالتزامات والعقود، مع مراعاة المقتضيات الخاصة بها والتي تنص عليها مدونة التجارة.

83. نوع الأهلية المتطلبة لممارسة التجارة. تميز مدونة الأسرة بين ***أهلية الوجوب*** "Capacité de jouissance"، وهي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات، حيث تثبت للشخص من يوم ميلاده إلى غاية وفاته، وتكون للجنين في بطن أمه وفق حدود معينة. وبين ***أهلية الأداء*** "Capacité d'exercice"، وتتحدد في صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية التي قد تكسبه حقا أو تحمله التزاما. انسجاما مع هذا التحديد، فإن التجارة تتطلب لزوما في الشخص الذي يعتاد أو

---

[1]. ظ. ش. رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، ج.ر. عدد 5184.، بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 (5 فبراير 2004)، ص.418.

يحترف ممارستها التوفر على أهلية تخوله حق الإلزام والالتزام؛ بمعنى ***أهلية التصرف***.

*في حقيقة الأمر، شكل هاجس حماية القاصر دافعا أساسيا لتنظيم الأهلية التجارية، لكون التجارة تعد من الأنشطة التي تحفها عدة أخطار، مما يفرض معه توفر الشخص الذي يعتادها أو يحترفها على الأهلية. غير أن من شأن منع القاصر بشكل مطلق من ممارسة التجارة، أن يمثل عائقا حقيقيا في بعض الحالات، خاصة عندما يتوفى الشخص ويخلف أولاد قاصرين، مما سيلزمهم بتفويت الأصول التي آلت ملكيتها إليهم، أو أن يقدموها كحصة في شركة يمكن أن يكون من ضمن مؤسسيها أشخاص منعدمي الأهلية **(كشركات المساهمة)**.*

84. تقسيم. للإحاطة بالأهلية التجارية وفقا للقواعد القانونية الواردة في كل من مدونة الأسرة وقانون الالتزامات والعقود وكذا الأحكام الخاصة بها المنصوص عليها في مدونة التجارة لسنة 1996، فإن الأمر يتطلب تحديد ضوابطها (**المطلب الأول**)، وتوضيح أسباب سقوطها وما ينتج عن ذلك من آثار (**المطلب الثاني**)، علما أن بعض الأشخاص يعتادون ممارسة نشاط تجاري رغم وقوعهم في حالة الحظر أو السقوط أو التنافي مما يجعل القائم بهذا تاجر فعلي (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: ضوابط الأهلية التجارية

85. تحديد. تتحكم في الأهلية التجارية عدة ضوابط، حيث إن الشخص يكتسبها بشكل تدريجي تبعا لنمو مداركه العقلية وسنه (**الفقرة الأولى**)، كما أنها قد تعترضها بعض العوارض كالجنون والسفه (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: تدرج الأهلية التجارية

86. توحيد سن الرشد التجاري مع سن الرشد المدني. أحالت المادة 12 من مدونة التجارة لسنة 1996 على قواعد الأحوال الشخصية، دون أن تحدد أي سن خاص لاكتمال الأهلية التجارية، مما يؤكد توحيد سني الرشد التجاري والمدني. مفاد هذا، أنه يحق للشخص الذي اكتملت أهليته ببلوغه سن الرشد القانوني المحدد في 18 سنة شمسية كاملة ***(م. 209 من مدونة الأسرة)*** أن يمارس جميع الأنشطة تجارية كانت أم غير تجارية.

87. الأهلية التجارية للأجنبي. يعتبر الأجنبي كامل الأهلية لمزاولة التجارة في المغرب طبقا للمادة 15 من مدونة التجارة لسنة 1996 « *ببلوغه عشرين (20) سنة كاملة ولو كان قانون جنسيته يفرض سنا أعلى مما هو منصوص عليه في القانون المغربي* ».

هذا، ورغم أن المشرع المغربي لم يدخل أي تعديل على المادة 15 الوارد ذكرها ، قصد ملاءمة سن أهلية الأجنبي لمزاولة التجارة في المغرب مع ما هو منصوص عليه في المادة 209 من مدونة الأسرة، والتي تحدد سن الرشد بالنسبة للمغربي- الوطني في 18 سنة شمسية كاملة، غير أننا نعتقد بضرورة إعمال مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 397 من مدونة الأسرة التي جاء فيها ما يلي: « *غير أن الأحكام الواردة في الظهائر الشريفة المشار إليها أعلاه والمحال عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل تعوض بالأحكام الموازية في هذه المدونة* ».

بالتالي، فسن أهلية الأجنبي أصبح بعد إلغاء أحكام مدونة الأحوال الشخصية، ودخول مدونة الأسرة حيز التنفيذ هو ثمانية عشر (18) سنة شمسية كاملة، لاسيما وأن المادة 15 من مدونة التجارة تحيل على القانون المغربي لتحديد سن أهليته.

ما يجب لفت الانتباه إليه، إلى أن إعمال المادة 15 المذكورة يؤدي حتما إلى إيقاف تطبيق مقتضيات المادة 3 من قانون الالتزامات والعقود على الأجانب الذين يسعون لممارسة نشاط تجاري بالمغرب. إذ بالرجوع إلى المادة 3 المذكورة فإننا نجدها تنص على ما يلي: « *الأهلية المدنية للفرد تخضع لقانون أحواله الشخصية، وكل شخص أهل للإلزام والالتزام ما لم يصرح قانون أحواله الشخصية بغير ذلك* »، مما يؤكد أن تطبيق القانون الوطني للأجنبي بالنسبة للأهلية لم يعد ممكنا إلا في المسائل المدنية.

على العكس من ذلك، يأخذ القانون الفرنسي بالقانون الوطني للأجانب لتحديد الأهلية، علما أنه يلزمه بمقتضى المادة L 122-1 من مدونة التجارة بأن يدلي بتصريح للسلطات التي سيمارس لأول مرة التجارة داخل دائرة نفوذها، مع إعفاء مواطني الفضاء الأوربي الموحد وكذا دولة سويسرا من سلوك هذا الإجراء. ويأتي اعتماد القانون الفرنسي

لهذا الإجراء، في إطار تسهيل وتبسيط الحياة التجارية للأجانب الذين تم إعفاؤهم مما كان يعرف ببطاقة التاجر الأجنبي.

*يلاحظ أن المشرع المغربي نحا منحا قريبا من نظيره الفرنسي، حيث لا يجوز **للأجنبي غير البالغ سن الرشد** كما هو محدد في القانون المغربي أن يمارس التجارة، إلا بعد حصوله على إذن يسلمه له رئيس المحكمة التي ينوي ممارسة نشاطه التجاري بدائرة نفوذها، وذلك ولو كان يعد راشدا في نظر قانون جنسيته، شريطة تقييد الإذن المذكور في السجل التجاري (م. 16 من م.ت).*

88. الأهلية التجارية للمرأة المتزوجة. رفعت مدونة التجارة لسنة 1996 بموجب المادة 17 منها القيد الذي كان يفرض على المرأة المتزوجة الحصول على إذن من زوجها قبل ممارسة أي نشاط تجاري، إذ يتعلق الأمر بقاعدة قانونية آمرة ترتبط بالنظام العام، مما يجعل كل اتفاق مخالف لها لاغيا.

إذا حدث أن اشترط الزوج على زوجته في إطار التدبير التعاقدي لعقد الزواج تنازلها عن حق ممارسة التجارة، فإن مثل هذا الشرط في نظرنا يقع باطلا. يؤكد موقفنا هذا القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة التي جاء في مادته 47 ما يلي: « الشروط كلها ملزمة، إلا ما خالف منها أحكام العقد ومقاصده وما خالف القواعد الآمرة للقانون فيعتبر باطلا والعقد صحيحا ».

*بالتالي، فاستعمال المشرع المغربي لعبارة « **ما خالف القواعد الآمرة للقانون فيعتبر باطلا والعقد صحيحا** » في المادة المذكورة، يؤكد بشكل قطعي أن عقد الزواج يبقى صحيحا، وأن الشرط الذي يلزم المرأة المتزوجة بالتنازل عن حق ممارسة التجارة يكون باطلا.*

هذا، ويشوب مبنى المادة 17 من مدونة التجارة عيب ظاهر، حيث إنها لا تحدد ما إذا كان مضمونها يتعلق بالمرأة المتزوجة الوطنية فقط، أم أنه يشمل أيضا المرأة المتزوجة الأجنبية.

في اعتقادنا، فإن خطاب المادة 17 المذكورة يشمل المرأة المتزوجة الراغبة في ممارسة التجارة داخل الدولة المغربية، سواء كانت وطنية أو أجنبية. ومن شأن إعمال هذا الرأي، أن يكرس مبدأ استقرار المعاملات التجارية، لاسيما وأن هذا النوع من المعاملات يقوم أساسا على الثقة والسرعة.

89. سن التمييز والنشاط التجاري. حدد القانون سن التمييز في اثنتي عشرة (12) سنة شمسية كاملة *(م. 214 من مدونة الأسرة)*، حيث يظل الشخص الذي بلغ السن المذكور في نظر القانون ناقص للأهلية إلى غاية بلوغه سن الرشد *(م. 213 من مدونة الأسرة)*.

بناء على هذا، فإنه لا يجوز للقاصر؛ أكان مميزا أو عديم التمييز؛ أن يمارس التجارة إذ يبقى حق استثمار أمواله بيد نائبه الشرعي، سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما *(م. 230 من مدونة الأسرة)*، ووفقا للحدود المقررة في مدونة الأسرة *(م. 233 من مدونة الأسرة)*. نتيجة لما سبق بيانه، تكون التصرفات التجارية أو غير التجارية **للقاصر غير المميز** باطلة ولا تنتج أي أثر *(م. 139 من مدونة الأسرة)*، حماية لأمواله من أي ضياع قد يلحقها، ولأن من أجراها يعتبر في نظر القانون عديم الأهلية.

أما بالنسبة للصغير المميز، فإنه يجب التمييز بين ثلاث حالات؛ إذ تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له نفعا محضا، وتكون باطلة إذا كانت مضرة به، في حين يتوقف نفاذها إذا كانت دائرة بين النفع والضرر على إجازة نائبه الشرعي حسب المصلحة الراجحة للمحجور وفي الحدود المخولة لاختصاصات كل نائب شرعي *(م. 225 من مدونة الأسرة)*.

ما يجب التأكيد عليه في هذا الصدد، أنه لا يجوز طبقا للمادة 14 من مدونة التجارة للوصي أو المقدم أن يستثمر أموال القاصر في التجارة إلا بعد الحصول على إذن خاص بذلك من القاضي. كما أنه وفقا للفقرة الثانية من المادة 14 المذكورة، يقيد الإذن المذكور في السجل التجاري للوصي أو المقدم المعني بالأمر لكي يكون الدائنون على بينة بحقيقة أمر هذا الأخير.

لذلك، ورغبة من المشرع في حماية أموال القاصر، فإنه قد تشدد في معاملة الوصي أو المقدم الذي يسيء استثمار أموال هذا القاصر في التجارة. حيث إنه في حالة فتح مسطرة التسوية أو التصفية بسبب ناتج عن سوء تسيير الوصي أو المقدم، يعاقب المعني منهما بالعقوبات المدنية والجنائية المنصوص عليها في القسم الخامس من الكتاب الخامس من مدونة التجارة (م. 3/14 من م.ت).

هكذا، فإذا كانت القاعدة العامة أن لا يتسلم القاصر المميز الذي يبلغ اثنتي عشرة (12) وما فوق أمواله قبل بلوغه سن الرشد المحدد في 18 سنة، فإنه يمكن استثناء من القاعدة المذكورة تسليمه جزءا من أمواله لإدارتها بقصد الاختبار.

بيد أن شروع الصغير المميز في ممارسته للتجارة مشروط بحصوله على إذن، والذي قد يصدر من الولي، أو بقرار من القاضي بعد توجيه طلب إليه من الوصي أو المقدم أو الصغير المعني بالأمر، والذي يبقى بإمكان القاضي المكلف بشؤون القاصرين إلغاءه بطلب من الوصي أو المقدم أو النيابة العامة أو تلقائيا إذا ثبت سوء التدبير في الإدارة المأذون بها *(م. 226 من مدونة الأسرة)*، كما يبقى أيضا بإمكان الولي أن يسحب

الإذن الذي سبق أن أعطاه للصغير المميز إذا وجدت مبررات لذلك *(م. 227 من مدونة الأسرة)*.

بالتالي، فبحصول الصغير المميز على الإذن بالاتجار، فإنه يصبح أهلا لممارسة النشاط التجاري ***في حدود ما أذن له به***، علما أن الإذن المذكور يقيد في السجل التجاري *(م. 13 من م. ت)*.

90. ترشيد القاصر. إذا بلغ القاصر السادسة عشر (16) من عمره جاز له أن يطلب من المحكمة ترشيده، كما يمكن للنائب الشرعي أن يطلب من المحكمة ترشيد القاصر الذي بلغ السن المذكور أعلاه، إذ أنس منه الرشد *(م. 218 من مدونة الأسرة)*.

تكمن أهمية ترشيد القاصر في كونه يحصل على منزلة مساوية للراشد، حيث يصبح حرا لإدارة أمواله والتصرف فيها، وأن يمارس الأنشطة التجارية، في حين تبقى الحقوق غير المالية خاضعة للقوانين المنظمة لها. الملاحظة الأساسية التي يجب إبداؤها، أن مسألة ترشيد القاصر تبقى اختصاصا استئثاريا للمحكمة، بطلب من القاصر نفسه أو نائبه الشرعي، مع إجراء قيد بهذا الخصوص في السجل التجاري *(م. 13 من م. ت)*.

الفقرة الثانية: عوارض الأهلية التجارية

91. الجنون. يعتبر الشخص ***المجنون*** *(الجنون خلل يصيب عقل الشخص، فيعدم عنده الإدراك والتمييز)* عديم الأهلية مثله في ذلك مثل الصغير الذي لم يبلغ بعد سن التمييز، مما يفرض التعامل معه وفق وضعين مختلفين؛ فإذا كان ***جنونه مطبقا ومسترسلا***، فإنه تصرفاته تكون باطلة بطلانا مطلقا، أما إذا كان ***فقدانه للعقل متقطعا***، فإنه يغذوا كامل الأهلية في الفترات التي يسترجع فيهما عقله *(م.217 من مدونة الأسرة)*.

زيادة على هذا، لا يمكن الحجر على الشخص المجنون إلا بناء على حكم قضائي *(م. 220 من مدونة الأسرة)*، والذي يصدر أو يرفع بناء على طلب من المعني بالأمر، أو من النيابة العامة، أو ممن له مصلحة في ذلك *(م. 221 من مدونة الأسرة)*، اعتمادا على خبرة طبية وسائر وسائل الإثبات الشرعية *(م. 222 من مدونة الأسرة)*، كما أن الحكم الصادر بالحجر أو برفعه يشهر بالوسائل التي تراها المحكمة مناسبة *(م. 223 من مدونة الأسرة)*.

لذا، حماية لكل من يتعامل مع فاقد الأهلية، فإن المادة 43 من مدونة التجارة لسنة 1996 تفرض تقييد القرار القضائي بالحجر أو برفع اليد على التاجر في السجل التجاري.

92. السفه. علاوة على الجنون، يعتبر ***السفه*** ***(السفيه هو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه، وفيما يعده العقلاء عبثا، بشكل يضر به أو بأسرته)*** من عوارض الأهلية التجارية. بالرجوع إلى المادة 228 من مدونة الأسرة فإننا نجدها تنص على ما يلي: «*تخضع تصرفات السفيه... لأحكام المادة 225 أعلاه*».

بالتالي، فهذه المادة تنزل تصرفات السفيه منزلة الصغير المميز، الشيء الذي يفرض التعامل معها وفقا لثلاث حالات؛ حيث تكون نافذة إذا كانت نافعة له نفعا محضا، وتكون باطلة إذا كانت مضرة به، في حين يتوقف نفاذها إذا كانت دائرة بين النفع والضرر على إجازة نائبه الشرعي حسب المصلحة الراجحة للمحجوز وفي الحدود المخولة لاختصاصات كل نائب شرعي.

على غرار المجنون، فإنه لا يمكن الحجر على الشخص السفيه إلا بناء على حكم قضائي، والذي يصدر أو يرفع بناء على طلب من المعني بالأمر، أو من النيابة العامة، و ممن له مصلحة في ذلك، اعتمادا على خبرة طبية وسائر وسائل الإثبات الشرعية، و يشهر الحكم الصادر بالحجر أو برفعه بالوسائل التي تراها المحكمة مناسبة، كما يجب أن يقيد في السجل التجاري القرار القضائي الصادر بشأن تحجير التاجر أو برفع اليد عليه بسبب السفه.

المطلب الثاني: سقوط الأهلية التجارية

93. تعدد الحالات والآثار. نظم القانون سقوط الأهلية التجارية "La déchéance commerciale" في الباب الثاني من القسم الخامس من الكتاب الخامس من مدونة التجارة ***(المواد من 711 إلى 720 من م.ت)***، حيث جعلها تطبق على مسيري المقاولة الفردية أو ذات شكل شركة والتي كانت موضوع فتح المسطرة، سواء كانوا مسيرين قانونيين أو فعليين، يتقاضون أجرا أم لا ***(م. 702 من م.ت)***. هذا، ويتم الحكم بسقوط الأهلية التجارية في مجموعة من الحالات **(الفقرة الأولى)**، كما أنه يترتب عنها بعض الآثار الخاصة **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: حالات الحكم بسقوط الأهلية التجارية

94. التعداد الحصري. نظرا لخطورة الآثار القانونية الناتجة عن سقوط الأهلية التجارية كما سيأتي بيان ذلك أسفله، فقد عددت مدونة التجارة الحالات التي يحكم بها، وذلك كما يلي:

- الحالات المنصوص عليها في المادة 712 من م.ت: يجب على المحكمة أن تضع يدها في جميع مراحل المسطرة من أجل النطق بالحكم، عند الاقتضاء، بسقوط الأهلية التجارية عن كل شخص طبيعي تاجر أو عن كل حرفي ثبت في حقه؛ مواصلة استغلال به عجز بصفة تعسفية من شأنه أن يؤدي إلى التوقف عن الدفع، أو إغفال مسك محاسبة وفقا للمقتضيات القانونية أو العمل على إخفاء كل وثائق المحاسبة أو البعض منها، أو اختلاس أو إخفاء كل الأصول أو جزء منها أو الزيادة في الخصوم بكيفية تدليسية.

- الحالات المنصوص عليها في المادة 713 من م.ت: يجب على المحكمة أن تضع يدها في جميع مراحل المسطرة من أجل النطق بالحكم، عند الاقتضاء، بسقوط الأهلية التجارية عن كل مسؤول في شركة تجارية اقترف أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 706 من مدونة التجارة .

بالرجوع إلى المادة المذكورة فإننا نجدها تشير إلى بعض الوقائع من قبيل؛ التصرف في أموال المقاولة كما لو كانت أمواله الخاصة، وإبرام عقود تجارية لأجل مصلحة خاصة تحت ستار الشركة قصد إخفاء تصرفاته، واستعمال أموال الشركة وائتمانها بشكل يتنافى مع مصالحها لأغراض شخصية أو لتفضيل مقاولة أخرى له بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، ومواصلة استغلال به عجز بصفة تعسفية لمصلحة خاصة من شأنه أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع، ومسك محاسبة وهمية أو العمل على إخفاء وثائق محاسبة الشركة أو الامتناع عن مسك كل محاسبة موافقة للقواعد القانونية، واختلاس أو إخفاء كل الأصول، أو جزء منها، أو الزيادة في خصوم الشركة بكيفية تدليسية، والمسك بكيفية واضحة لمحاسبة غير كاملة أو غير صحيحة.

- الحالات المنصوص عليها في المادة 714 من م.ت: يجب على المحكمة أن تضع يدها في جميع مراحل المسطرة من أجل النطق بالحكم، عند الاقتضاء، بسقوط الأهلية التجارية عن كل مسؤول بمقاولة ثبت في

حقه؛ ممارسة نشاط تجاري أو حرفي أو مهمة تسيير أو إدارة شركة تجارية خلافا لمنع نص عليه القانون، أو القيام بشراء قصد البيع بثمن أقل من السعر الجاري أو استخدام وسائل مجحفة لأجل الحصول على أموال وذلك بغية اجتناب افتتاح المسطرة أو تأخيرها، أو القيام لحساب الغير ودون مقابل بالتزامات اكتست أهمية كبرى أثناء عقدها باعتبار وضعية المقاولة، أو إغفال القيام داخل أجل خمسة عشر (15) يوما بالتصريح بالتوقف عن الدفع، أو القيام عن سوء نية بأداء ديون دائن على حساب الدائنين الآخرين خلال فترة الريبة.

- **الحالة المنصوص عليها في المادة 715 من م.ت:** يجب على المحكمة أن تقضي بسقوط الأهلية التجارية عن كل مسؤول في الشركة لم يسدد عجز أصولها الذي يتحمله.

- **الحالة المنصوص عليها في المادة 723 من م.ت:** يتعرض لسقوط الأهلية التجارية، ***كعقوبة إضافية***، التاجر الشخصي الطبيعي أو مسؤولو الشركات التجارية في حالة إدانتهم من أجل جريمة التفالس المنصوص عليها وعلى العقوبات المقررة لها في المادتين 722 و722 من مدونة التجارة.

الفقرة الثانية: آثار الحكم بسقوط الأهلية التجارية

95. فقدان الصفة التجارية. ينتج عن صدور الحكم بسقوط الأهلية التجارية على الشخص، فقدانه لصفة تاجر طوال المدة المحددة فيه. مفاد هذا، أن الشخص الذي حكم بسقوط أهليته التجارية يكون ملزما باعتزال التجارة، علاوة على التشطيب عليه من السجل التجاري. رغم ذلك، فإن اعتياد ممارسة المحكوم عليه بسقوط الأهلية لنشاط تجاري لا يجعل معاملته باطلة، لكون القائم بها يعد تاجرا فعليا.

96. منع الإدارة أو التدبير أو التسيير أو المراقبة. يلاحظ في هذا الخصوص، أن مدونة التجارة استعملت صيغة واسعة، حيث إن سقوط الأهلية التجارية يترتب في نازلة الحال عن منع الإدارة أو التدبير أو التسيير أو المراقبة، بصفة مباشرة، أو غير مباشرة، لكل مقاولة تجارية أو حرفية ولكل شركة تجارية ذات نشاط اقتصادي *(م. 711 من م.ت)*.

97. الحرمان من ممارسة وظيفة عمومية انتخابية. يترتب أيضا عن الحكم بسقوط الأهلية التجارية الحرمان من ممارسة وظيفة عمومية انتخابية، وتشمل عدم الأهلية كل شخص طبيعي تم الحكم عليه بالتصفية القضائية. ويسري مفعول عدم الأهلية بقوة القانون، ابتداء من الإشعار الذي توجهه السلطة المختصة إلى المعني بالأمر، زيادة على نشر الحكم المذكور في الجريدة الرسمية *(م. 718 من م.ت)*، تحت طائلة عدم إمكانية مواجهة الأغيار ذووا النية الحسنة بمضمونه.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« حيث إن المشرع في المادة 718 من مدونة التجارة رتب عن الحكم القاضي بسقوط الأهلية التجارية الحرمان من ممارسة وظيفة عمومية أو انتخابية. وحيث إن المدعى عليهم يمارسون عملا انتخابيا باعتبارهم أعضاء في البرلمان وأن من شأن الحكم بسقوط أهليتهم عند ثبوت الأفعال وضح حد لنشاطهم السياسي الانتخابي. وحيث إن ذلك يعتبر إجراء غير مستساغ يؤدي إلى حصول حالة من حالات التنافي وذلك إذا تخذ بدون ترخيص من مجلس النواب لتقديم الطلب. وحيث إن المدعين لم يسلكوا الإجراءات المنصوص عليها في الدستور عند طلبهم لسقوط الأهلية، مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب » ***(المحكمة التجارية بالدار البيضاء، حكم صدر بتاريخ 1999/06/07، الملف عدد 99/283، مجلة المحاكم المغربية، عدد 92، 2002، ص.192 وما بعدها).***

98. الصفة المؤقتة للحكم. عندما تنطق المحكمة بسقوط الأهلية التجارية، تحدد مدة هذا الإجراء التي لا يمكن أن تقل عن خمس (5) سنوات، ويمكن أن تأمر بالنفاذ المعجل لمقررها *(م. 1/719 من م.ت)*. وينتهي سقوط الأهلية التجارية وعدم أهلية الانتخاب الناجمة عنه، بقوة القانون في الأجل المحدد، دون الحاجة إلى صدور حكم. وتحدد مدة عدم أهلية ممارسة وظيفة عمومية انتخابية ناجمة عن حكم بالتصفية القضائية في خمس (5) سنوات *(م. 2/719 من م.ت)*.

في نفس السياق، يعيد حكم قفل المسطرة بسبب انقضاء الخصوم إلى رئيس المقاولة أو إلى مسيري الشركة كل حقوقهم. ويعفيهم أو يلغي عنهم سقوط الأهلية التجارية وعدم أهلية ممارسة وظيفة عمومية انتخابية *(م. 3/719 من م.ت)*.

ويمكن للمعني بالأمر، في جميع الأحوال، أن يطلب من المحكمة أن ترفع عنه، كليا أو جزئيا سقوط الأهلية التجارية أو عدم أهلية ممارسة وظيفة عمومية انتخابية، إذ ما قدم مساهمة كافية لأداء النقص الحاصل

في الأصول، علما أنه يترتب عن صدور مقرر المحكمة برد الاعتبار الرفع الكامل لسقوط الأهلية التجارية أو عدم الأهلية الانتخابية *(م. 720 من م.ت)*.

المطلب الثالث: التاجر الفعلي

99. عموميات. كما سبق توضيح ذلك، تجعل مدونة التجارة لسنة 1996 اكتساب الشخص لصفة تاجر مشروط بممارسة نشاط تجاري على وجه الاعتياد أو الاحتراف، مما يسمح بالتمييز بين كل من التاجر القانوني "Le commerçant de droit" و التاجر الفعلي " Le commerçant de fait". يلاحظ في هذا الصدد، أن هناك بعض الفوارق التي تميز التاجر الفعلي عن التاجر القانوني وكذا عن نظام الأهلية التجارية،، وذلك كما يلي:

- إذا كان التاجر القانوني يستفيد من بعض الامتيازات في مقابل تحميله بالتزامات، فإن التاجر الفعلي على العكس من ذلك لا يحظى إلا بالشق المتعلق بالالتزامات.
- إذا كان التاجر القانوني تتحدد صفته بناء على استجماعه لشروط موضوعية، فإن التاجر الفعلي عبارة عن شخص اعتاد ممارسة التجارة رغم وقوعه في حالة الحظر "Interdiction" أو السقوط "Déchéance" أو التنافي "Incompatibilité".
- إذا كانت الغاية من إقرار حالة الحظر أو السقوط أو التنافي هو حماية الأغيار أو المصالح العامة حسب الحالة، فإن نظام البطلان يجد مبرر وجوده في حماية الشخص القاصر من الأخطار التي تتخلل الحياة التجارية.

في هذا الإطار، جاءت المادة 11 من مدونة التجارة لسنة 1996 لتضفي صفة تاجر على « كل شخص *اعتاد* ممارسة نشاط تجاري رغم وقوعه في حالة الحظر أو السقوط أو التنافي ». ما يجب إثارة الانتباه إليه بهذا الخصوص، أن معيار الاحتراف لا يجد له مكانا للتطبيق في نازلة الحال حيث تم الاكتفاء بمعيار الاعتياد في مبنى المادة 11 المذكورة.

100. حالة الحظر. منع المشرع الأشخاص من ممارسة نوعية معينة من الأنشطة التجارية لوجود بعض الاعتبارات، إذ في بعض الحالات يكون السبب في ذلك ارتباطها بالنظام العام والأخلاق الحميدة *(كالاتجار في المخدرات والمواد المهربة)*، وفي حالات أخرى نتيجة لاحتكار استغلالها من طرف الدولة *(كالتنقيب عن الفوسفاط واستغلاله)*، أو لأن الشروع في الاستغلال مشروط بالحصول على امتياز من السلطات المختصة *(كتوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل)*.

علاوة على هذا ، فممارسة كثير من الأنشطة التجارية مشروط بالحصول على رخصة إدارية مسبقة من الجهة المختصة *(الحكومة أو السلطات المحلية)*، أو على شهادة علمية *(كالدكتوراه)*، أو هما معا *(كما هو الأمر بالنسبة للنشاط الصيدلاني)*.

101. حالة السقوط. ينتج عن صدور حكم قضائي بإدانة الشخص على إثر ارتكابه أفعالا جرمية تمس بحياة الأعمال، منعه من ممارسة الأنشطة التجارية. في هذا الصدد، تؤسس المادة 11 من مدونة التجارة لقاعدة عامة تتعلق بحالة السقوط، في حين أن تطبيقاتها توجد في أحكام الكتاب الخامس من نفس المدونة المتعلق بصعوبات المقاولة فيما يخص سقوط الأهلية التجارية كما سبق بيان ذلك أعلاه، علما أن القانون الجنائي يتضمن بدوره بعض المقتضيات التي ينتج عن تطبيقها على واقعة ما سقوط حق الشخص المدان في مزاولة أي نشاط أو مهنة بما في ذلك النشاط التجاري *(المواد 61 و 87 و 451 من مجموعة القانون الجنائي)*.

102. حالة التنافي. نكون بصدد حالة تنافي عندما يمنع القانون على فئة معينة من الأشخاص ممارسة التجارة بحكم وظيفتهم *(الموظف في الإدارات العمومية ومستخدمو المقاولات العامة)* أو مهنتهم *(كالمهن الحرة من محاماة وتوثيق وطب)*.

هكذا، يمنع الظهير الشريف رقم 1.58.008 الصادر في 24 فبراير 1958 بشأن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية على ***الموظف العمومي*** ممارسة أي نشاط حر أو تابع للقطاع الخاص يدر عليه دخلا كيفما كانت طبيعته *(الفصل 15)*، كما يمنع عليه مهما كانت وضعيته أن تكون له مباشرة أو بواسطة ما أو تحت أي اسم كان في مقاولة موضوعة تحت مراقبة الإدارة أو المصلحة التي ينتمي إليها أو على اتصال بهما

مصالح من شأنها أن تمس بحريته *(الفصل 16)*، تحت طائلة المتابعات التأديبية.

كما تتنافى ***مهنة التوثيق*** المنظمة بموجب القانون رقم 32.09 المتعلق بمهنة التوثيق[1]، مع كل نشاط من شأنه أن يمس بطبيعتها وخاصة كل نوع من أنواع التجارة سواء زاولها الموثق مباشرة أو بصفة غير مباشرة، وكذا مع مهام مدير شركة تجارية وحيد أو عضو مجلس إدارتها المنتدب أو مسيرها أو شريك في شركة التضامن، وفي حالة ممارسته في حالة تنافي فإنه يتعرض للعقوبات التأديبية *(م. 4 القانون رقم 32.09)*.

المبحث الثالث: ممارسة نشاط تجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه

102. المبررات. علاوة على الشرطين المشار إليهما أعلاه (ممارسة نشاط تجاري على سبيل الاعتياد أو الاحتراف والتوفر على الأهلية التجارية)، فإن الفقه والقضاء يفرضان ممارسة النشاط التجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه الخاص من أجل اكتساب صفة تاجر. ويجد هذا الشرط مبرره في كون التجارة بصفة عامة تقوم على مبدأ احتمال تحقيق الأرباح أو الخسائر، مما يستلزم معه ممارسة النشاط التجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه.

103. النتائج. يؤدي تطبيق شرط ممارسة النشاط التجاري باسم التاجر شخصيا ولحسابه الخاص، لإضفاء صفة تاجر على الشخص القائم به إلى مجموعة من النتائج، حيث إن كثير من الأنشطة والمهن تغدو غير تجارية، نذكر منها:

- **أجراء التاجر:** يشغل كثير من التجار أجراء لمساعدتهم في نشاطهم التجاري، فهذه الفئة من الأشخاص لا يكتسبون صفة تاجر لكونهم يوجدون في إطار علاقة تبعية مع مشغلهم *(التاجر)*.

- **الوكيل المتجول أو الممثل أو الوسيط في التجارة والصناعة:** إذا كان كل من الوكيل التجاري والوكيل بالعمولة وكذا السمسار يكتسبون

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.11.179 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، ج.ر. عدد 5998، 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص.5611.

صفة تاجر وفقا للتفصيلات المشار إليها سابقا، فإن الوكيل المتجول أو الممثل أو الوسيط في التجارة والصناعة " Voyageur, représentant ou placier de commerce et d'industrie" المعروف اختصارا بـ (V.R.P.) الذي تتحدد مهمته في البحث عن الزبناء قصد تلقي طلبيات، ومن ثم نقلها إلى المقاولة التي يشتغلون معها، لا يحظى بهذه الصفة. إذ أن العلاقة التي تربط هذه الفئة من الأشخاص بالمشغل تكيف على أساس أنها عقد شغل

(م. 1/79 من القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل).

- **الوكلاء:** لا يكتسب الوكلاء الذين يرتبطون بعقود وكالة صفة تاجر، لكونهم يتصرفون لفائدة الموكل "Mandant". لذا، فإن المتصرفون والرئيس المدير العام وأعضاء مجلس الإدارة الجماعية لشركة مساهمة، ومسيرو الشركة ذات المسؤولية المحدودة، لا يكتسبون صفة تاجر لكونهم يتصرفون لفائدة الشركة التي تعد تجارية من حيث الشكل.

في نفس السياق، ينبغي الانتباه إلى أنه إذا كان الشريك المسير لشركة تضامن وكذا الشريك المتضامن المسير لشركة التوصية ***(بنوعيها)*** يكتسبان صفة تاجر، إلا أن مبرر هذا لا يكمن في مهمة التسيير المسندة إليهما ولكن اعتبارا للمسؤولية المطلقة وغير المحدودة التي يتحملونها بقوة القانون عن ديون الشركة.

ما يجب لفت الانتباه إليه، أن القضاء الفرنسي[1] مستقر على إضفاء الصفة التجارية على الشخص الطبيعي الذي يستعمل شخص معنوي لإخفاء واقعة ممارسته لنشاط تجاري على وجه الاعتياد أو الاحتراف.

---

[1]. CA Paris., 27 sep. 1996., R.J.C., 1997, p.161., Note.VINCENT.

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. وضح الإطار القانوني المنظم للأهلية التجارية بالمغرب ؟؛
2. ما نوع الأهلية المتطلبة لممارسة التجارة بالمغرب ؟؛
3. هل التوفر على الأهلية شرط لازم لاكتساب الشخص القائم بنشاط تجاري لصفة تاجر؟.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

استقر السيد " لوي Luis" الفرنسي الجنسية والذي يبلغ من العمر 16 سنة بمدينة طنجة، حيث احترف القيام بمجموعة من المعاملات التجارية مع تجار المدينة.

1) هل يحق للسيد " لوي Luis" ممارسة النشاط التجاري بالمغرب ؟؛

2) ما مدى توفره على شرط الأهلية لممارسة النشاط التجاري بالمغرب ؟؛

3) ما نوعية الإجراءات الشكلية التي يتعين عليه اتباعها قبل شروعه في ممارسة التجارة بالمغرب ؟.

- النازلة الثانية:

رغم أن السيد "عزيز" يشتغل بإحدى الإدارات العامة، إلا أنه اعتاد ممارسة بعض الأنشطة التجارية، اعتقادا منه أنه لا يكتسب صفة تاجر.

1) هل يحق للسيد "عزيز" ممارسة النشاط التجاري ؟؛

2) ما مدى اكتسابه لصفة تاجر ؟.

- النازلة الثالثة:

يشتغل السيد "عبد الرحمان" بإحدى الإدارات العامة، ولتجنب حالة التنافي قرر تأسيس شخص معنوي لإخفاء واقعة ممارسته لنشاط تجاري.

1) هل يوجد السيد "عبد الرحمان" في حالة تنافي ؟؛

2) هل يكتسب صفة تاجر ؟.

الفرع الثاني: مدى اكتساب صفة تاجر من خلال القيام بالأعمال التجارية

104. تحديد. كما سبق بيان ذلك أعلاه، تكتسب صفة تاجر عن طريق الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة المبينة في المادتين 6 و7 من مدونة التجارة، أو لما يماثل هذه الأنشطة كما تنص على ذلك المادة 8 من المدونة المذكورة. على العكس من ذلك، لا يؤدي القيام بعمل تجاري من طرف شخص؛ ولو على وجه الاعتياد أو الاحتراف؛ إلى اكتساب صفة تاجر، إلا وفق حدود معينة، وفي نطاق ضيق.

بتعبير أوضح، تميز مدونة التجارة لسنة 1996 بين "***الأنشطة التجارية*** Activités de commerce" التي تؤدي ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف إلى اكتساب القائم بها صفة تاجر *(المواد 6 و7 و8 من م.ت)*، وبين "***الأعمال التجارية*** Actes de commerce" التي لا تسمح باكتساب صفة تاجر سوى في بعض الحالات الخاصة ***(كاكتساب الشريك المتضامن لصفة تاجر)***.

105. تقسيم. تؤسس مدونة التجارة لعدة أنواع من الأعمال التجارية، إذ يعتبر بعضها تجاريا بحسب الشكل سواء كان القائم بها تاجرا أو غير تاجر **(المبحث الأول)**، كما أن الشخص المكتسب لصفة تاجر غالبا ما يجري معاملات مع أشخاص آخرين لا يحضون بهذه الصفة، في إطار ما يعرف بالأعمال المختلطة **(المبحث الثاني)**. علاوة على هذا، كثيرا ما يضطر التاجر للقيام ببعض الأعمال المدنية خدمة لنشاطه التجاري الرئيس، ويشار إليها بالأعمال التجارية بالتبعية **(المبحث الثالث)**.

المبحث الأول: الأعمال التجارية الشكلية

106. تعريف. يقصد بالأعمال التجارية الشكلية، تلك الأعمال التي ارتأت إرادة المشرع أن تجعلها تجارية رغم افتقادها لمعظم خصائص النشاط التجاري ***(كالمضاربة وهاجس تحقيق الأرباح)***، إذ أن هذا النوع من الأعمال يغدو تجاريا بقوة القانون بمجرد اتخاذه شكلا معينا. مفاد هذا، أن الأعمال التجارية الشكلية تخضع لأحكام القانون التجاري، سواء مارسها شخص يعتاد أو يحترف النشاط التجاري، وكذا عندما يقوم بها بشكل عرضي غير التاجر.

107. أنواعها. ضيق القانون المغربي من نطاق الأعمال التجارية الشكلية، حيث إنها تقتصر على التعامل ببعض الأوراق التجارية **(المطلب الأول)**، وكذا الشركات التجارية الشكلية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: التعامل بالأوراق التجارية

108. الأساس القانوني. خصصت مدونة التجارة لسنة 1996 كتابها الثالث للأوراق التجارية *(المواد من 159 إلى 333)*، ويتعلق الأمر بكل من الكمبيالة والسند لأمر والشيك. في نفس السياق، جعلت المادة 9 من نفس المدونة كلا من الكمبيالة والسند لأمر *(وفق حدود معينة)* عملا تجاريا

109. الكمبيالة. تعتبر الكمبيالة "Lettre de change" ورقة تجارية حدد القانون بياناتها الإلزامية *(م.159 من م.ت)* وطرق انتقالها والالتزامات الناشئة عنها. هذا، وتتجسد الكمبيالة بوصفها أداة وفاء وائتمان، بإصدار **"الساحب"** لأمر موجه إلى **"المسحوب عليه"**، بأن يدفع مبلغا محددا من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين لفائدة **"المستفيد"**.

هكذا، فإذا كانت الأنشطة التجارية التي حللنها أعلاه سواء بالطبيعة أو بالمماثلة تجد مبرر تجاريتها في جوهرها، فإن الكمبيالة على العكس من ذلك تعتبر تجارية حسب الشكل مهما كان محلها *(مدنيا أو تجاريا)*، وبغض النظر عن صفة الأشخاص الموقعين عليها.

بالتالي، فكل شخص *(ولو تعلق الأمر بغير تاجر)* يضع توقيعه على كمبيالة *(ساحب أو مسحوب عليه قابل، أو مظهر، أو ضامن احتياطي)* يخضع لقواعد القانون التجاري، ولاسيما لاختصاص القضاء التجاري، بيد أنه لا يكتسب صفة تاجر حتى وإن اعتاد أو احترف التوقيع على الكمبيالات[1].

110. السند لأمر. على غرار الكمبيالة، يعد السند لأمر " Billet à ordre" بدوره ورقة تجارية تستعمل كأداة وفاء وائتمان، يحررها شخص يسمى بـ **"المتعهد"**، يلتزم بمقتضاها أن يدفع مبلغا محددا من النقود في تاريخ معين إلى شخص آخر يشار إليه بـ **"المستفيد"**.

ما نريد لفت الانتباه إليه، أن استعمال عبارة « ***السند لأمر الموقع ولو من غير تاجر، إذ ترتب في هذه الحالة عن معاملة تجارية*** » في

[1]. Com. 11 mai 1993, Bull.civ., IV, n° 179.

الفقرة الثانية من المادة 9 يضيق من نطاق تجارية السند لأمر من حيث الشكل. إذ أن مضمون العبارة المذكورة، يؤكد أن هذا النوع من الأوراق التجارية يغدوا تجاريا إذا كان صادرا عن تاجر في إطار ممارسته لنشاطه التجاري، في حين إذا كان صادرا عن غير تاجر فإنه ترفع عنه الصفة التجارية، ما عدا إذا نتج عن معاملة تجارية.

*لا يصنف **الشيك** في خانة الأعمال التجارية الشكلية، لكونه يعد في أصله عمل مدني يستعمل كأداة وفاء فقط، لذلك فهو لا يصبح عملا تجاريا إلا من خلال إعمال نظرية التجارية بالتبعية **(كأن يسحب من طرف تاجر لأغراض تجارته)**.*

المطلب الثاني: الشركات التجارية الشكلية

111. المبدأ العام. إن الشركات على غرار الأفراد لا ينبغي أن تكون تجارية إلا إذا اعتادت أو احترفت القيام بأنشطة تجارية، غير أن القانون المغربي يعتبر كل من شركات المساهمة ***(م. 1/1 من القانون رقم 17.95)***، وكذا كل من شركة التضامن وشركة التوصية بالأسهم وشركة التوصية البسيطة والشركة ذات المسؤولية المحدودة ***(م. 1/2 من القانون رقم 5.96)***، تجارية بحسب شكلها وكيفما كان غرضها.

في حقيقة الأمر، سمح إعمال معيار الشكلية التجارية للمشرع؛ إن صح التعبير؛ بتجميع الشركات الكبرى في خانة واحدة، مما سهل عليه أمر إخضاعها لمساطر صعوبات المقاولة كما هي منظمة في الكتاب الخامس من مدونة التجارة لسنة 1996.

ينتج عن هذا أيضا، أن نزاع بين شركتين تجاريتين من حيث الشكل تختص بالبت في فيه نوعيا المحكمة التجارية، حتى ولو كانت طبيعة المعاملة مدنية في أصلها. علما أن هذه الشركات تخضع لكل الالتزامات التي تطبق على التجار ***(كالقيد في السجل التجاري ومسك محاسبة منتظمة والمحافظة على المراسلات، علاوة على خضوعها لنظام صعوبات المقاولة)***.

ما يجب إثارة الانتباه إليه، أنه إضافة إلى التقسيم المشار إليه، والذي اعتمده القانون المغربي صراحة، تصنف الشركات التجارية أيضا إلى ***شركات للأشخاص*** "Sociétés de personnes" *(تضم كل من شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة)*، و***شركات للأموال***

"Sociétés de capitaux" *(يتعلق الأمر بشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم)*، في حين ***تحتل الشركة ذات المسؤولية المحدودة مكانة وسطى*** لكونها تجمع بين الاعتبارين الشخصي والمالي.

ينتج عن إعمال هذا التصنيف، أن **الشريك الموصي** *(نعاين وجوده في شركة التوصية بنوعيها)*، والشريك مقدم الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وكذا المساهم في شركة المساهمة لا يكتسب صفة تاجر حيث تكون مسؤوليته محدودة عما يقدمه في رأسمال الشركة. على العكس من ذلك، يكتسب **الشريك المتضامن** *(نعاين وجوده في كل من شركة التضامن وشركة التوصية بنوعيها)* صفة تاجر وتغدو مسؤوليته تضامنية ومطلقة.

<table>
<tr><th colspan="6">شركات الأشخاص</th></tr>
<tr><th colspan="2">شركة التضامن</th><th colspan="2">شركة التوصية البسيطة</th><th colspan="2">شركة المحاصة</th></tr>
<tr><td colspan="2">تكون مسؤولية كافة الشركاء تضامنية ومطلقة، كما يكتسبون صفة تاجر.</td><td colspan="2">- الشركاء المتضامنين: لهم مسؤولية تضامنية ومطلقة، ويكتسبون صفة تاجر.
- الشركاء الموصين: مسؤوليتهم محدودة، ولا يكتسبون صفة تاجر.</td><td colspan="2">لا وجود لها في العلاقات بين الشركاء، ولا ترمي إلى علم الغير بها، ولا تتمتع بالشخصية المعنوية.
حيث تكون أعمالها تجارية إذا كان غرضها تجاريا، وتكون أعمالها مدنية إذا لم تكن من قبيل التي يتم ممارستها على سبيل الاعتياد أو الاحتراف.</td></tr>
<tr><th colspan="6">شركات الأموال</th></tr>
<tr><th colspan="3">شركة المساهمة</th><th colspan="3">شركة التوصية بالأسهم</th></tr>
<tr><td colspan="3">تكون مسؤولية كافة الشركاء محدودة، ولا يكتسبون صفة تاجر.</td><td colspan="3">- الشركاء المتضامنين: لهم مسؤولية تضامنية ومطلقة، ويكتسبون صفة تاجر.
- الشركاء الموصين: مسؤوليتهم محدودة، ولا يكتسبون صفة تاجر.</td></tr>
<tr><th colspan="6">شركة تجمع بين الاعتبارين الشخصي والمالي</th></tr>
<tr><th colspan="6">الشركة ذات المسؤولية المحدودة</th></tr>
<tr><td colspan="6">تكون مسؤولية كافة الشركاء محدودة، ولا يكتسبون صفة تاجر.</td></tr>
</table>

حاصل هذه التحليلات، أن تقسيم الشركات إلى شركات تقوم على الاعتبار المالي وأخرى ترتكز على اعتبار شخصي، يدعم بشكل واضح اكتساب الشريك المتضامن لصفة تاجر.

*رغم أن الشريك المتضامن يكتسب صفة تاجر، إلا أن نطاقها لا يمتد ليشمل الالتزامات التي تقع تقليديا على عاتق التاجر (**كالقيد في السجل التجاري ومسك محاسبة منتظمة والمحافظة على المراسلات**)، لكون الشخص المعنوي الناتج عن تأسيس شركة تجارية بحسب الشكل هو الذي يقع على عاتقه هذا الالتزام.*

112. الاستثناء. على خلاف الشركات التجارية من حيث الشكل، فإن أعمال شركة المحاصة لا تكتسب الصفة التجارية إلا إذا كان غرضها تجاريا *(2/2 من القانون رقم 5.96)*، أما إذا كان غرضها غير تجاري فإن أعمالها تصنف في خانة الأعمال المدنية.

لعل سبب اعتبار هذا النوع من الشركات تجاريا من حيث الغرض، كونها لا توجد إلا في العلاقات بين الشركاء حيث لا ترمي إلى علم الغير بها، زيادة على أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، ولا تخضع لأي تقييد في السجل التجاري ولا لأي إجراء من إجراءات الشهر، ويمكن إثبات وجودها بكافة الوسائل، أخذا بعين الاعتبار لإمكانية نشوئها بفعل الواقع *(م. 88 من القانون رقم 5.96)*.

المبحث الثاني: الأعمال المختلطة

113. المقصود بالأعمال المختلطة. يتحقق العمل المختلط " Acte mixte"، عندما يكون تجاريا لطرف ومدنيا بالنسبة للطرف الآخر. ما يجب لفت الانتباه إليه، أن مناط تحديد العمل المختلط ليس بصفة كل طرف *(تاجر مع غير تاجر)*، وإنما بصفة العمل ذاته ***(بيع حاسوب من طرف تاجر إلى شخص آخر مكتسب بدوره لصفة تاجر، لا يجعل العملية تجارية بالنسبة للطرفين لاسيما إذا كان المشتري سيستعمله من أجل أغراضه الشخصية أو أنه سيعطيه لأحد أبناءه قصد التحصيل العلمي)***. علاوة على هذا، ففي بعض الحالات يمكن معاينة العمل المختلط على مستوى الأنشطة التجارية بالطبيعة وكذا الأعمال التجارية بالتبعية.

114. الإطار القانوني. ساهم الفقه والقضاء الفرنسيان في بناء مفهوم الأعمال المختلطة، وذلك في غياب قاعدة قانونية مكتوبة في مدونة التجارة لهذا البلد. على العكس من ذلك، أسس لها القانون المغربي صراحة بواسطة المادة 4 من مدونة التجارة لسنة 1996، حيث أكد فيها على أنه: «*إذا كان العمل تجاريا بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيا بالنسبة*

للمتعاقد الآخر، طبقت قواعد القانون التجاري في مواجهة الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه تجاريا، ولا يمكن أن يواجه الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه مدنيا، ما لم ينص مقتضى خاص على خلاف ذلك ».

115. تقسيم. يظهر مضمون المادة 4 من مدونة التجارة لسنة 1996 أن الأعمال المختلطة تخضع أساسا لقواعد قانونية مزدوجة **(المطلب الأول)**، بيد أن تحليل مجموع أحكام المدونة المذكورة يؤكد أنه يتم توحيد القواعد القانونية المطبقة على هذا النوع من الأعمال في بعض الحالات الاستثنائية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تطبيق قواعد قانونية مزدوجة على الأعمال المختلطة

116. الاختصاص النوعي. في إطار الأعمال المختلطة، يكون الاختيار بخصوص الاختصاص النوعي لغير التاجر ***(لكونه الطرف الضعيف في العلاقة)***، في حين لا خيار للتاجر ***(على أساس أنه الطرف القوي)***. بتعبير أوضح، يبقى بإمكان غير التاجر أن يقيم دعواه على التاجر أمام القضاء التجاري أو القضاء المدني، وعلى العكس من ذلك لا يسوغ للتاجر أن يقاضي غير التاجر سوى أمام المحاكم المدنية بوصفها ذات ولاية عامة.

*بالرجوع إلى الفقرة 3 من المادة 5 من القانون رقم 95-53 المتعلق بإحداث المحاكم التجارية فإننا نجدها تخول « إمكانية الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر »، مما يؤكد صراحة أن قواعد الاختصاص النوعي المتعلقة بالأعمال المختلطة لا تعتبر من النظام العام في القانون المغربي **(أخذا بعين الاعتبار للاستثناءات التي تهم حوادث السير وحوادث الشغل والأمراض المهنية ، حيث لا يمكن الاتفاق لإسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بشأن الدعاوى الناشئة عنها)**.*

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« بالنسبة للعقود المختلطة التي تعتبر تجارية بالنسبة لأحد أطرافها ومدنية بالنسبة للطرف الآخر كما هو الشأن بقرض منح من أجل السكن، فإن التاجر لا يمكنه رفع دعواه في مواجهة غير التاجر سوى أمام المحكمة الابتدائية، بينما غير التاجر له الخيار بين رفع دعواه أمام المحكمة التجارية أو المحكمة الابتدائية، وهو ما اختاره المدعى المطلوب في هذه الخصومة. والمحكمة التي اعتبرت الخصومة مدنية واستبعدت الدفع بعدم الاختصاص تكون قد سايرت المبدأ المذكور » ***(محكمة النقض،***

القرار عدد 339، صادر بتاريخ 2003/03/19، الملف التجاري عدد 2001/391، مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 2003،62، ص.145 وما بعدها).

117. استعمال وسائل الإثبات. يجوز لغير التاجر *(أي الطرف المدني)* أن يثبت العمل في مواجهة التاجر بكل طرق الإثبات *(الشهادة والقرائن على سبيل المثال)*، لكون العمل التجاري يخضع لمبدأ حرية الإثبات *(وفقا للحدود المنصوص عليها في المادة 334 من م. ت السابق تحليلها أعلاه)*. في حين، لا يستطيع التاجر أن يثبت العمل في مواجهة غير التاجر إلا بإتباع طرق الإثبات المنصوص عليها في الفصل 443 ق. ل.ع *(مع مراعاة الاستثناءات الوارد تعدادها في الفصل 448 من نفس القانون)*.

المطلب الثاني: تطبيق قواعد قانونية موحدة على الأعمال المختلطة في حالات خاصة

118. تعداد مدونة التجارة لبعض الحالات الخاصة. كما سبق بيان ذلك أعلاه، تخضع المادة 4 من مدونة التجارة لسنة 1996 الأعمال المختلطة لقواعد قانونية مزدوجة، بيد أن هذا المبدأ العام لا يعمل به في الحالات التي توجد فيه نصوص خاصة تقضي بخضوع هذا النوع من الأعمال لقواعد قانونية موحدة. بالاطلاع على أحكام مدونة التجارة، فإننا نجدها تتضمن كثير من القواعد القانونية من هذا النوع نذكر منها:

- **تقادم الالتزامات التجارية:** « تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري ***بين التجار أو بينهم وبين غير التجار***، بمضي خمس (5) سنوات، ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة » *(م. 5 من م.ت)*؛

- **إثبات الرهن الحيازي التجاري:** « يثبت الرهن طبقا لأحكام المادة 334 بالنسبة للمتعاقدين والغير، ***سواء قام به تاجر، أو غير تاجر*** من أجل ضمان عمل من الأعمال التجارية » *(م. 1/338 من م. ت)*؛

- **فتح مسطرة التسوية القضائية:** « يمكن فتح المسطرة بمقال افتتاحي للدعوى لأحد الدائنين ***كيفما كانت طبيعة دينه*** » *(م. 1/563 من م. ت)*.

من خلال الأمثلة المذكورة أعلاه، يلاحظ أن المشرع قد وحد في إطار مدونة التجارة القواعد القانونية الواجبة التطبيق على العمل المختلط، بصرف النظر عن اختلاف طبيعته بالنسبة للأطراف.

المبحث الثالث: الأعمال التجارية بالتبعية

119. ضبط المفهوم . يراد بالأعمال التجارية بالتبعية " Actes accessoires de commerce par"؛ أي تلك الأعمال التي تكون في أصلها مدنية بالطبيعة غير أنها تغدو تجارية بالتبعية لقيام شخص مكتسب لصفة تاجر بها وارتباطها بأنشطته التجارية. في حقيقة الأمر، يعد هذا النوع من الأعمال تطبيقا للقاعدة المتداولة، والتي مفادها أن « ***الأصل يستغرق الفرع*** ***L'accessoire suit le principal*** »، في الوصف والحكم القانوني. كما تجد جذورها التاريخية، فيما يعرف ***بالأعمال المدنية بالتبعية***، إذ أن النشاط التجاري بالطبيعة قد يصبح تجاريا بالتبعية إذا قام به شخص غير تاجر لأغراض مدنية.

120. الأساس القانوني. تجد الأعمال التجارية بالتبعية سندها القانوني في المادة 10 من مدونة التجارة لسنة 1996، حيث وفقا لمضمونها « *تعتبر تجارية كذلك الوقائع والأعمال التي يقوم بها التاجر بمناسبة تجارته ما لم يثبت خلاف ذلك* ». أما على المستوى المسطري، تشكل المادة 5 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية تطبيقا واضحا للأعمال التجارية بالتبعية إذ أنها تجعل هذا النوع من المحاكم مختص نوعيا « *بالنظر في مجموع النزاع التجاري الذي يتضمن جانبا مدنيا* ».

121. مبرر اعتماد الأعمال التجارية بالتبعية. يضطر التاجر في كثير من الحالات إلى القيام ببعض التصرفات والوقائع القانونية التي تكون مدنية بالطبيعة، غير أنها تضمن له استمرارية نشاطه التجاري. هكذا، فالتاجر الذي يشتري حاسوبا بنية استعماله من أجل التحصيل العلمي لا يكون بصدد ممارسة نشاط تجاري بالطبيعة، لكونه في نازلة الحال لا يشتريه بقصد إعادة بيعه، علاوة على غياب شرط الاعتياد أو الاحتراف. بيد أن هذا النوع من العمليات قد يصبح تجاريا بالتبعية، إذا اشترى التاجر الحاسوب لأغراضه التجارية.

يسمح تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية، بتوسيع نطاق الأنشطة التجارية ليغمر حتى الأعمال المدنية بالطبيعة. زيادة على ذلك، فإذا كان من المستقر عليه أن العقد التجاري قد يبرم بين شخصين مكتسبين لصفة تاجر، أو بين تاجر وشخص آخر غير تاجر، فإن من شأن إعمال نظرية الأعمال التجارية بالتبعية أن يصعب من محاولة تعريف العقد التجاري، حيث من الممكن أن تصبح كل العقود تجارية، مما يوضح نسبية تقسيم العقود إلى تجارية وأخرى مدنية.

122. تقسيم. يظهر مضمون المادة 10 من مدونة التجارة لسنة 1996 أن نطاق الأعمال التجارية بالتبعية يشمل الوقائع والتصرفات القانونية (**المطلب الأول**)، كما أن تحققها رهين بتوفر شرطين لازمين لا يغني أحدهما عن الأخر (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: نطاق الأعمال التجارية بالتبعية

123. صياغة تفتقد للدقة. بالرجوع إلى المادة 10 من مدونة التجارة لسنة 1996 نجدها «*تعتبر تجارية كذلك الوقائع والأعمال* ... »، والتي تقابلها بالصيغة الفرنسية للمدونة المذكورة عبارة « *Sont également réputés actes de commerce, les faits et actes...* ». بالتالي، نلاحظ أن ترجمة مضمون المادة 10 من اللغة الفرنسية إلى اللغة العربية يفتقد للدقة، إذ الأمر يتعلق بـ «*أعمال تجارية* » والتي قد يكون مصدرها « *وقائع وتصرفات* » قانونية.

124. الوقائع القانونية. تتجسد الوقائع القانونية في حدث مادي لا دخل للإرادة فيه كازدياد مولود جديد والزلازل والفيضانات ***(والتي لا تهمنا في نازلة الحال)***، وفي أحيان أخرى يكون لإرادة الإنسان دور في حدوثها مما يؤدي إلى دخولها في نطاق الأعمال التجارية بالتبعية. من أهم تطبيقات الوقائع القانونية نجد:

- **المسؤولية التقصيرية:** تعتبر تجارية وفقا لمفهوم الأعمال التجارية بالتبعية، كل الالتزامات التي تقع على عاتق التاجر نتيجة ترتب مسؤوليته التقصيرية ***(إما تجاه الغير، أو عن فعله الشخصي، أو عن فعل الأشخاص المسؤول عنهم، وكذا عن الأضرار التي تتسبب فيها الحيوانات أو الأشياء الموجودة في حراسته)***، شريطة أن تتعلق بنشاطه التجاري. بناء على هذا، تعد تجارية بالتبعية الإصابات التي يتعرض لها أجراء التاجر بوصفه مشغل لهم أثناء قيامهم بالعمل داخل المقاولة، وكذا التزام التاجر المتولد عن المنافسة غير المشروعة.

- **الإثراء بلا سبب:** تكون تجارية بالتبعية كذلك الأعمال المرتبطة بنشاط التاجر والتي تؤدي إلى إثراءه بدون سبب. بالتالي، يعد عملا تجاريا بالتبعية بالنسبة للتاجر الحالة التي تضطر فيها مؤسسة تدير مستودعا أو مخزنا عموميا إلى إنفاق مبالغ مالية على بضاعته المودعة لديها قصد الحفاظ عليها من التلف بفعل تأخر التاجر في سحبها، وذلك في غياب أي بند تعاقدي يلزمها بأن تقوم بهذا النوع من الأعمال.

125. التصرفات القانونية. يراد بالتصرف القانوني كل تعبير صادر عن الإرادة قصد إحداث أثر قانوني، ونجد من أهم صوره العقود. إذ يضطر الشخص المكتسب لصفة تاجر في كثير من المناسبات، إلى إبرام عقود لأجل ضمان استمرارية نشاطه التجاري ***(كعقود الانخراط في الشبكة العنكبوتية، أو التزويد بالماء الصالح للشرب والكهرباء)***، مما يجعلها تجارية بالتبعية.

ما يجب لفت الانتباه إليه، أنه توجد فئة ثالثة من الالتزامات يكون مصدرها القانون، كالالتزامات الضريبية ودفع اشتراكات صندوق الضمان الاجتماعي، غير أن اكتسابها للصفة التجارية بالتبعية غير محسوم فيه نتيجة الخلاف القائم بين شراح قانون الأعمال.

المطلب الثاني: شروط تحقق الأعمال التجارية بالتبعية

126. قيام شخص مكتسب لصفة تاجر بعمل مدني بالطبيعة. كما سبق بيان ذلك أعلاه، تكتسب صفة تاجر في القانون المغربي إما من خلال الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لأحد الأنشطة التجارية بالطبيعة *(المادتين 6 و 7 من م.ت)*، أو تلك التي تماثلها *(م. 8 من م.ت)*. في نفس السياق، يكتسب المسير الحر بدوره هذه الصفة ويخضع لجميع الالتزامات الناتجة عن ذلك *(م.153 من م.ت)*. مفاد هذا، أنه يمكن معاينة تحقق الأعمال التجارية بالتبعية في كلا الوضعين.

*إن محاولة إعمال الأعمال التجارية بالتبعية على الشركات التجارية الشكلية **(شركة المساهمة، وشركة التضامن، وشركة التوصية بنوعيها، والشركة ذات المسؤولية المحدودة)** يثير صعوبة عملية واضحة، لأن القانون هو الذي يضفي السبغة التجارية على أنشطتها **(بغض النظر عما إذا تعلق الأمر بأنشطة تجارية أو أنشطة مدنية)**.*

127. ارتباط العمل المدني بالطبيعة بأغراض النشاط التجاري للتاجر. إضافة إلى شرط صدور العمل من شخص مكتسب لصفة تاجر، فإن المادة 10 من مدونة التجارة لسنة 1996 تضيف شرط ثان لكي يتحقق العمل التجاري بالتبعية، وهو أن يرتبط العمل المدني بالطبيعة بأغراض النشاط التجاري للتاجر.

ذلك أن ما يبرر إضفاء الصفة التجارية على العمل المدني بالطبيعة، هو أن يصدر عن تاجر من أجل أغراضه التجارية ***(شراء التاجر لحاسوب وآلة طابعة بنية اسعمالهما في نشاطه التجاري)***. على النقيض من هذا، إذا كان الهدف من العمل المدني بالطبيعة يتعلق بمستلزمات الحياة الشخصية أو العائلية للتاجر ***(شراء التاجر لحاسوب وآلة طابعة بنية اسعمالهما***

من أجل التحصيل العلمي)، فإن هذا النوع من الأعمال لا يعتبر بالنسبة إليه تجاريا.

تظهر في نازلة الحال صعوبة عملية واضحة لإثبات القصد الحقيقي الذي كان وراء قيام الشخص المكتسب لصفة تاجر بالعمل المدني بالطبيعة، لاسيما وأن النية تعتبر من المسائل الداخلية والنفسية، مما يوسع من دائرة السلطة التقديرية للقضاء إذا ما عرض عليه نزاع بهذا الخصوص.

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. ما مدى التزام الشريك المتضامن بالقيد في السجل التجاري ؟؛
2. هل اعتياد أو احتراف التوقيع على الكمبيالات يؤدي إلى اكتساب صفة تاجر ؟؛
3. ما الغاية من وراء إقرار مدونة التجارة للأعمال التجارية بالتبعية ؟.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

سحب السيد زيد كمبيالة لفائدة "شركة الوحدة"، كما حرر سند لأمر بمبلغ 3000 درهم لفائدة الأستاذ "أحمد" الذي يعطي بعض دروس الدعم لأبنائه في مادة الرياضيات.

ما مدى تجارية سحب الكمبيالة وتحرير السند لأمر بالنسبة للسيد "زيد" ؟.

- النازلة الثانية:

توجه السيد "عمر" الذي يحترف شراء وبيع المواد الغذائية إلى إحدى المحلات التجارية المتخصصة في بيع التجهيزات الإلكترونية، لشراء حاسوب لأحد أبنائه بنية استعماله في التحصيل العلمي. غير أنه بعد إتمام المعاملة دون تحرير أي وثيقة مكتوبة، وشروع ابن السيد "عمر" في استغلال الحاسوب، لاحظ أنه كثير التوقف لوجود عطب على مستوى خزان الطاقة.

على إثر ذلك، توجه المشتري لمالك المحل قصد مطالبته باستبدال الحاسوب موضوع المعاملة بآخر لا يتخلله أي عيب خفي، بيد أن صاحب المحل رفض بشكل قاطع هذا الاقتراح.

1) بأي نوع من الأعمال التجارية يتعلق الأمر ؟؛

2) ما هي المحكمة المختصة نوعيا في حالة ما إذا قرر السيد "عمر" التوجه إلى القضاء ؟.

3) حدد وسائل الإثبات التي يمكن للسيد "عمر" استعمالها في غياب محرر مكتوب.

- النازلة الثالثة:

قام السيد "رؤوف" الذي يمتلك مقاولة تجارية بمجموعة من الأنشطة التجارية بالطبيعة وأخرى مدنية بالطبيعة لأغراضه التجارية، وذلك وفقا للتفصيل الآتي:

- سحب مجموعة من الشيكات لأغراضه الشخصية وكذا التجارية	- عملية التأمين بالأقساط الثابتة
- عقد التزويد بالماء الصالح للشرب والكهرباء	- عقد الانخراط في الشبكة العنكبوتية
- البناء والأشغال العمومية	- شراء منقولات مادية بنية بيعها بذاتها
- دفع تعويضات للأغيار على إثر الأضرار التي تسببت فيها كلاب حراسة مقاولته التجارية	- شراء العقارات بنية بيعها على حالها أو بعد تأجيرها

صنف الأنشطة التجارية بالطبيعة والأعمال التجارية بالتبعية.

الفصل الثاني: التزامات التاجر

فكرة عامة :

يستفيد التاجر من عدة حقوق، في مقابل ذلك أثقل القانون عاتقه بمجموعة من الالتزامات من أهمها، مسك محاسبة والمحافظة على المراسلات، والشهر في السجل التجاري. كما أنه عند تتميم مدونة التجارة بموجب القانون رقم 32.10 بتاريخ 17 غشت 2011، أصبح التجار ملزمون بتحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بينهم.

تصميم :

الفرع الأول: مسك محاسبة والمحافظة على المراسلات

الفرع الثاني: الشهر في السجل التجاري

الفرع الثالث: تحديد آجال الأداء

128. استفادة التاجر من عدة حقوق. ما نريد لفت الانتباه إليه، أن القانون يمتع التاجر بمجموعة من الحقوق منها ما هو منصوص عليه في مدونة التجارة، وبعضها الآخر ورد في قوانين مشتتة، غير أننا سنكتفي في هذه المحاضرات بتعداد أهمها، نذكر منها:

- أن يكون وفق شروط محددة عضوا وناخبا في غرف التجارة والصناعة والخدمات؛

- يحق له أن يتقاضى أمام المحاكم التجارية، كما يمكنه أن يتفق مع غير التجار على إسناد الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر؛

- يجور له أن يتفق على عرض نزاعاته على مسطرة التحكيم وفق أحكام الفصول 306 إلى 327 من قانون المسطرة المدنية *(الفصول من 306 إلى 54-327)*؛

- الاستفادة وفقا للحدود المشار إليها سابقا، من حرية الإثبات ومن قصر أجل التقادم؛

- يحق له المطالبة بتجديد كراء المحل الذي يستغله لممارسة نشاط تجاري طبقا لأحكام ظهير 24 ماي 1955 المتعلق بكراء المحلات المعدة لاستغلال تجاري أو صناعي أو حرفي؛

- اكتساب ملكية تجارية وصناعية، مما يسمح له بتقديم الأصل التجاري حصة في شركة أو يكريه في إطار عقد التسيير الحر أو أن يرهنه أو يبيعه.

- استفادته من الوقاية الداخلية والوقاية الخارجية لتصحيح ما من شأنه أن يخل باستمرارية استغلال مقاولته التجارية *(م. 546 وما بعدها من م.ت)*.

129. إثقال عاتق التاجر بمجموعة من الالتزامات. على غرار الحقوق التي يستفيد منها التاجر، تضع مدونة التجارة لسنة 1996 وبعض النصوص القانونية الأخرى عدة التزامات على عاتق الشخص المكتسب لصفة تاجر، نذكر من أهمها:

- يتعين على كل تاجر، لأغراضه التجارية، أن يفتح حسابا في مؤسسة بنكية أو في مركز للشيكات البريدي *(م. 18 من م.ت)*؛

*علما أنه يبقى بإمكان كل شخص لا يتوفر على حساب تحت الطلب، ورفض له فتح هذا الحساب من لدن بنك أو عدة بنوك، بعد طلبه ذلك في رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالتسلم، أن يلتمس من بنك المغرب تعيين مؤسسة ائتمان لكي يفتح الحساب المذكور لديها. وإذا تبين لبنك المغرب أن الرفض لا مبرر له، عين مؤسسة الائتمان التي سيفتح الحساب لديها، ويجوز لهذه أن تحصر الخدمات المرتبطة بفتح الحساب في عمليات الصندوق **(م. 112 من القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها)**.*

- يجب على المورد *(التاجر)* أن يسلم فاتورة أو مخالصة أو تذكرة صندوق أو أي وثيقة أخرى تقوم مقامها إلى كل مستهلك قام بعملية شراء وذلك وفقا للمقتضيات الجبائية الجاري بها العمل ***(م. 1/4 من 31.08 يقضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك)***؛

*علاقة بحماية المستهلك، فإن الحقوق التي يتمتع بها هذا الأخير **(كالحق في الإعلام، والحق في حماية حقوقه الاقتصادية، والحق في التراجع، والحق في الاختيار، والحق في الإصغاء إليه)**، تتجسد على شكل التزامات تجاه التاجر.*

- يلزم بدفع الضرائب طبقا لأحكام المدونة العامة للضرائب *(المحدثة بموجب المادة 5 من قانون المالية رقم 43.06 للسنة المالية 2007)* [1]؛

- يخضع لمسطرة التصفية القضائية،إذا تبين أن وضعية مقاولته مختلة بشكل لا رجعة فيه *(م. 619 وما بعدها من م.ت)*.

130. تقسيم. يتضح مما سبق، أن ممارسة التاجر للنشاط التجاري يتم في ظل وضعية ذات وجهين متقابلين؛ أي واجهة الحقوق وواجهة الالتزامات. انسجاما مع هذا، فإننا سنكتفي في إطار هذه المحاضرات بمقاربة وتحليل أهم الالتزامات التي تقع على عاتق التاجر لاسيما تلك المنصوص عليها في مدونة التجارة، ويتعلق الأمر بمسك محاسبة منتظمة والمحافظة على المراسلات **(الفرع الأول)**، والشهر في السجل التجاري **(الفرع الثاني)**، و بتحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بين التجار **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: مسك محاسبة والمحافظة على المراسلات

131. تحديد نطاق الالتزام. إن الأمر يتعلق بالتزام يتجزأ إلى جزأين، إذ يتعلق أولهما بالتزام التاجر بمسك محاسبة منتظمة، في حين يهم ثانيهما المحافظة على المراسلات "La conservation des correspondences" الواردة عن التاجر أو الصادرة عنه.

ارتباطا بهذا الالتزام الأخير، يلاحظ أن مدونة التجارة خصته فقط بحكمين، حيث أوجبت حفظ أصول المراسلات الواردة ونسخ المراسلات الصادرة مدة عشر (10) سنوات ابتداء من تاريخها، كما أنها أوضحت طريقة استعمالها كوسيلة إثبات. إذ في حالة تطابق بيانات الأصول الموجودة بين يدي أحد الأطراف والنسخ الممسوكة من الطرف الآخر، فلكل منها قوة الإثبات *(م. 26 من م.ت)*.

على العكس من ذلك، فقد أسهب المشرع في تنظيم التزام التاجر بمسك محاسبة، حيث خصه بعدة مقتضيات ورد النص عليها في القانون رقم 9.88 وأخرى في مدونة التجارة *(المواد من 18 إلى 25)*، الشيء الذي يبرر تركيزنا على هذا الالتزام.

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.06.232 صادر في 10 ذي الحجة 1427 (31 ديسمبر 2006) بتنفيذ قانون المالية رقم 43.06 للسنة المالية 2007، ج.ر. عدد 5487، 11 ذو الحجة 1427 (فاتح يناير 2007)، ص.3.، كما تم تعديلها وتتميمها.

132. دور المحاسبة . تظهر الحياة التجارية أن للمحاسبة دور أساسي في الحياة التجارية للشخص الطبيعي أو المعنوي، حيث غدت بشكل تدريجي ذات قيمة قانونية *(تستعمل كوسيلة إثبات)* واقتصادية *(تسمح باستخلاص نتائج هامة تساعد على توجيه السياسات الاقتصادية للدولة)*، علاوة على أنها وسيلة لفرض مراقبة متعددة الأوجه على النشاط التجاري *(تمكن المساهمين الذين قدموا رؤوس أموالهم في إطار شركات للأموال من تتبع أدائها العام، كما يتسنى لإدارة الضرائب فرض مراجعات ضريبية)*.

بتعبير أوضح، فزيادة على أن مسك محاسبة يؤدي حتما إلى حماية المصلحة *الخاصة* للتاجر *(إذ أنه سيتعذر عليه إدارة وتدبير وتسيير مقاولته إلا عبر معرفة وضعها المالي الحقيقي، كما ستسمح له بالبحث عن وسائل للإثبات قصد استعمالها في نزاعات محتملة كما سبق بيان ذلك أعلاه)*، فإنه سيمكن أيضا من الحفاظ على *المصلحة العامة* *(معرفة الوضعية المالية الحقيقية لكل تاجر أو حرفي أو شركة تجارية ليس بمقدورهم سداد الديون المستحقة عند الحلول، مما يساعد القاضي على تطبيق مساطر معالجة صعوبات المقاولة كما هي منظمة في الكتاب الخامس من مدونة التجارة لسنة 1996)*.

133. المصدر القانوني للالتزام. ما يجب لفت الانتباه إليه بداية، أن غير التاجر لا يقع عليه التزام مسك محاسبة، ذلك أن مناط إعمال هذا الالتزام هو اكتساب صفة تاجر، كما أن الأمر يهم الشخص الطبيعي وكذا الشخص المعنوي.

ويجد التزام التاجر بمسك محاسبة مصدره في أحكام القانون 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها والصادر في 25 ديسمبر 1992 كما تم تعديله وتتميمه بالقانون رقم 44.03 بتاريخ 14 فبراير 2006[1]، وكذا في المقتضيات المنصوص عليها في مدونة التجارة لسنة 1996 *(المواد من 18 إلى 25)*. بالتالي، يمكن القول على أن للمغرب قانون للمحاسبة مستقل وقائم بذاته، يسعى أساسا إلى إقرار ضوابط محاسباتية عبر تقوية الجزاءات الجنائية وكذا إقرار مراقبة دائمة.

[1]. ظ.ش. رقم 1.05.211 صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم رقم 44.03 القاضي بتغيير القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها، ج.ر. عدد 5399، 28 محرم 1427 (27 فبراير 2006)، ص.522.

134. تقسيم. تقتضي طبيعة التزام التاجر بمسك محاسبة تحليله على ضوء أحكام كل من القانون 9.88 **(المبحث الأول)**، علاوة على تلك المنصوص عليها في مدونة التجارة لسنة 1996 **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 9.88

135. التخفيف من التزام الشخص الطبيعي. كما سبق بيان ذلك أعلاه، جعل القانون رقم 9.88 التزام مسك محاسبة يقع على عاتق كل شخص طبيعي أو معنوي مكتسب لصفة تاجر *(م. 1 من القانون رقم 9.88)*. بيد أن القانون المغرب سعى إلى التخفيف من ثقل عبء هذا الالتزام الذي يقع على عاتق الشخص الطبيعي الذي يعتاد أو يحترف ممارسة نشاط تجاري، عبر إقرار مجموعة من التدابير.

انسجاما مع هذا، خول للأشخاص الطبيعيين الذين لا يتجاوز رقم أعمالهم السنوي مليوني درهم (2.000.000) ؛ باستثناء وكلاء التأمينات؛ القيام بما يلي:

- تسجيل جميع العمليات يوما بيوم مرتبة تبعا لتسلسلها الزمني في تاريخ تحصيل العائدات وتاريخ دفع التكاليف *(م 1 من القانون رقم 9.88)* ؛

- تسجيل جميع مالهم أو ما عليهم من ديون في تاريخ اختتام الدورة المحاسبية في لائحة تلخيصية توضح فيها هوية الزبناء والموردين ومبلغ الديون المتعلقة بهم *(م 1 من القانون رقم 9.88)* ؛

- تسجيل المصاريف الضئيلة كلما دعت الضرورة على أساس مستندات إثبات داخلية يوقعها التاجر المعني بالأمر *(م. 1 من القانون رقم 9.88)* ؛

- الإعفاء من مسك الدفتر الأستاذ إذا كان بالإمكان إعداد الميزان التلخيصي للحسابات مباشرة من دفتر اليومية *(م. 5/1 من القانون رقم 9.88)* ؛

- إمكانية تجميع القيود المسجلة في دفاتر اليومية المساعدة مرة في كل دورة محاسبية عند اختتام هذه الدورة *(م. 5/3 من القانون رقم 9.88)* ؛

- عدم إلزامهم بترقيم وتوقيع دفتر اليومية ودفتر الجرد من طرف كاتب الضبط لدى المحكمة المختصة شريطة أن يتم الاحتفاظ بهذه الدفاتر وبالموازنة وحساب العائدات والتكاليف لمدة عشر (10) سنوات *(م. 2/8 من القانون رقم 9.88)* ؛

- إجراء تقييم مبسط للمخزونات التي تم شراؤها والسلع المنتجة بتقدير تكلفة الشراء أو تكلفة الإنتاج أو على أساس ثمن البيع مع طرح مبلغ يعادل هامش الربح المعمول به، علاوة على إمكانية حساب استهلاك الأصول الثابتة بطريقة خطية مبسطة *(م. 12/14 من القانون رقم 9.88)*.

في نفس السياق، فقد أعفى الشخص الطبيعي المكتسب لصفة تاجر *(إضافة إلى الشخص المعنوي)*، من إعداد قائمة أرصدة الإدارة وجدول التمويل وقائمة المعلومات التكميلية الذين يكون رقم أعمالهم السنوي يساوي عشرة ملايين درهم (10.000.000) أو يقل عن ذلك، كما يؤذن لهم أيضا بإعداد الموازنة وحساب العائدات والتكاليف واعتماد إطار محاسبي وفق ***النموذج المبسط*** *(م. 21 من القانون رقم 9.88)*.

136. أنواع الوثائق المحاسبية. يميز القانون رقم 9.88 بين صنفين من الوثائق المحاسبية؛ فهناك الدفاتر المحاسبية **(المطلب الأول)**، والقوائم التركيبية السنوية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الدفاتر المحاسبية

137. تعداد الدفاتر المحاسبية الإلزامية. يجب على كل تاجر أن يمسك ثلاثة أنواع من الدفاتر المحاسبية، وهي كالآتي:

- **دفتر اليومية:** يقصد بدفتر اليومية "Livre journal"، ذلك السجل الذي يمسكه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمارس نشاطا تجاريا، حيث يقيد فيه كل عملياته يوما بيوم حسب تاريخ إنجازها.

- **الدفتر الأستاذ.** الدفتر الأستاذ "Le grand livre"، هو الذي تنقل إليه قيود دفتر اليومية وتسجل فيه طبقا لقائمة حسابات التاجر، التي يجب تضمينها أقساما لحسابات وضعية المنشأة وأقساما لحسابات الإدارة وأقساما للحسابات الخاصة، وفق ما هو محدد في الجداول الملحقة بالقانون رقم 9.88.

ما يجب إثارة الانتباه إليه وفق ما أوردناه أعلاه، أن الشخص الطبيعي الذي يقل رقم أعماله السنوي عن مليوني (2.000.000) درهم؛ باستثناء وكلاء التأمينات؛ يعفى من مسك الدفتر الأستاذ إذا كان بالإمكان إعداد الميزان التلخيصي للحسابات مباشرة من دفتر اليومية *(م 5/1 من القانون رقم 9.88)*.

خول القانون رقم 9.88 للتاجر إمكانية تفصيل كل من دفتر اليومية والدفتر الأستاذ إلى عدة سجلات تابعة لهما تسمى على التوالي "دفاتر يومية مساعدة" و"دفاتر مساعدة"، وذلك بحسب ما تدعو إليه أهمية أو متطلبات المنشأة، مع ضرورة تجميع القيود المسجلة في هذا النوع من الدفاتر مرة كل شهر في دفتر الأستاذ ***(م. 3 من القانون رقم 9.88).***
ارتباطا بهذا، فإنه يؤذن للشخص الطبيعي الذي يقل رقم أعماله السنوي عن مليوني (2.000.000) درهم؛ باستثناء وكلاء التأمينات؛ بالعمل على تجميع القيود المسجلة في دفاتر اليومية المساعدة مرة في كل دورة محاسبية عند اختتامها ***(م. 3 من القانون رقم 9.88).***

- **دفتر الجرد أو الإحصاء.** فرض القانون على التاجر بأن يضع جردا يتضمن قيمة عناصر أصول المنشأة وخصومها على الأقل مرة في كل دورة محاسبية، عند آخر هذه الدورة ***(م. 5 من القانون رقم 9.88).*** انسجاما مع هذا، فقد تم إلزام التاجر بمسك دفتر جرد "Livres des inventaires" تقيد فيه موازنة كل دورة محاسبية وحساب عائداتها وتكاليفها ***(م. 6 من القانون رقم 9.88).***

حدد القانون المغربي مدة الدورة المحاسبية في إثنا عشر (12) شهرا، ويجوز بصورة استثنائية أن تكون أقل من ذلك ***(م. 7 من القانون رقم 9.88)،*** *كما لو كانت المنشأة المعينة شرعت في ممارسة نشاطها التجاري داخل الدورة المحاسبية، حيث يحق لها حينئذ أن تقتصر على جرد ما تبقى من المدة.*

138. ضوابط مسك الدفاتر المحاسبية. حدد القانون رقم 9.88 قواعد محددة لمسك الدفاتر التجارية، إذ يجب أن ويوقع كاتب ضبط المحكمة المختصة التابع لها مقر المنشأة، حسب الإجراءات العادية ومن غير مصاريف، دفتر اليومية ودفتر الجرد، ويخصص لكل دفتر رقم ينقله كاتب الضبط في سجل خاص ***(م. 1/8 من القانون رقم 9.88)***

بيد أن الأشخاص الطبيعيين الذي يقل رقم أعمالهم السنوي عن مليوني (2.000.000 درهم؛ باستثناء وكلاء التأمينات؛ غير ملزمين بترقيم وتوقيع دفتر اليومية ودفتر الجرد من طرف كاتب الضبط لدى المحكمة المختصة شريطة أن يتم الاحتفاظ بهذه الدفاتر لمدة عشر (10) سنوات ***(م. 2/8 من القانون رقم 9.88).***

كما يجب تحرير الدفاتر المحاسبية من طرف التاجر بالعملة الوطنية ***(م.1/22 من القانون رقم 9.88)*** ، وأن يعمل على إعدادها ومسكها وتسجيل العمليات فيها دون بياض أو تحريف مهما كان نوعه ***(م.3/22 من القانون رقم 9.88)*** ، علما أنه يبقى بإمكان إدارة الضرائب أن ترفض قبول الوثائق

المحاسبات التي لا تكون ممسوكة وفق الأشكال المقررة في القانون رقم 9.88 والجداول الملحقة به *(م.23 من القانون رقم 9.88)*.

المطلب الثاني: القوائم التركيبية السنوية

139. مصدر الإلزام. أوجب القانون رقم 9.88 على كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع لأحكامه إعداد قوائم تركيبية سنوية " Etats de synthèse annuels" عند اختتام الدورة المحاسبية، ويكون ذلك انطلاقا من بيانات المحاسبة والجرد المقيدة في دفتر اليومية والدفتر الأستاذ ودفتر الجرد *(م.1/9 من القانون رقم 9.88)*.

140. المضمون. تتضمن القوائم التركيبية السنوية كلا من الموازنة، وحساب العائدات والتكاليف، وقائمة أرصدة الإدارة، وجدول التمويل، وقائمة المعلومات التكميلية، بحيث إنها تشكل على حد تعبير الفقرة الثانية من المادة 9 من القانون رقم 9.88 «***كلا لا يتجزأ***». بتعبير أوضح، فتحليل واستخلاص النتائج الواردة في كل الوثائق المعددة أعلاه يجب أن يتم في إطار مقاربة تركيبية.

هذا، وتتحدد مهمة كل وثيقة محاسبية مكونة لهذا النوع من القوائم فيما يلي:

الموازنة	تبين بصورة منفصلة عناصر أصول المنشأة وخصومها.
حساب العائدات والتكاليف	يتضمن بصورة إجمالية عائدات وتكاليف الدورة المحاسبية دون مراعاة تاريخ تحصيل العائدات أو تاريخ دفع التكاليف.
قائمة أرصدة الإدارة	تتضمن مكونات النتيجة الصافية ومكونات التمويل الذاتي.
جدول التمويل	يبرز التطور المالي للمنشأة خلال الدورة المحاسبية، وذلك ببيان الموارد التي توفرت لها والاستخدامات التي خصصتها لها.
قائمة المعلومات التكميلية	تكمل وتشرح المعلومات الواردة في الموازنة وحساب العائدات والتكاليف وقائمة أرصدة الإدارة وجدول التمويل.
تتضمن الموازنة وحساب العائدات والتكاليف وقائمة أرصدة الإدارة وجدول التمويل كتلا تتفرع إلى فصول تتجزأ بدورها إلى بنود *(م. 12 من القانون رقم 9.88)*.	

بالتالي، فالقوائم التركيبية السنوية تتضمن كل المعلومات اللازمة التي تجعل منها صورة صادقة لأصول المنشأة وخصومها ووضعيتها المالية ونتائجها، علما أنه إذا كان تطبيق قاعدة محاسبية لا يكفي لتكوين صورة صادقة عن حالة منشأة، فإنه يجب استدراك ذلك عن طريق الإدلاء بمعلومات تكميلية *(م. 11/2-3 من القانون رقم 9.88)*.

*نشير في هذا الصدد، إلى أنه يعفى من إعداد قائمة أرصدة الإدارة وجدول التمويل وقائمة المعلومات التكميلية الخاضعون لأحكام القانون رقم 9.88 الذين يكون رقم أعمالهم السنوي يساوي عشرة ملايين (10.000.000) درهم أو يقل عن ذلك. علاوة على ذلك، يؤذن للأشخاص المشار إليهم بإعداد الموازنة وحساب العائدات والتكاليف واعتماد إطار محاسبي وفق النموذج المبسط المرفق بالقانون المذكور **(م.21 من القانون رقم 9.88)**.*

141. ضوابط مسك القوائم التركيبة السنوية. لضمان أن تكون القوائم التركيبية صورة صادقة لأصول المنشأة وخصومها ولوضعيتها المالية ونتائجها، فقد أقر القانون رقم 9.88 مجموعة من القواعد، نذكر منها:

- لا يجوز تغيير شكل تقديم القوائم التركيبية وطريقة التقويم المتبعة من دورة محاسبية إلى أخرى، وفي حالة حدوث تغييرات فإنه يجب وصفها وتبريرها في هذه القوائم التكميلية *(م. 13 من القانون رقم 9.88)*؛

- يقتصر القيد في القوائم التركيبية على الأرباح المحققة عند اختتام الدورة المحاسبية، ويجوز أيضا قيد الربح المحقق عن عملية أنجزت جزئيا إذا كانت مدتها تزيد عن سنة وكان تحققها يقينيا وأمكن تقدير ربحها الإجمالي على وجه يؤمن معه الوقوع في الخطإ بصورة كافية *(م. 17 من القانون رقم 9.88)*؛

- يجب إعدادها خلال مدة أقصاها ثلاثة (3) أشهر من تاريخ اختتام الدورة المحاسبية، ما عدا إذا حال دون ذلك ضروف استثنائية، والتي يجب تبريرها في قائمة المعلومات التكميلية *(م. 1/18 من القانون رقم 9.88)*؛

- تجب الإشارة إلى تاريخ إعداد القوائم التركيبية في قائمة المعلومات التكميلية *(م. 2/18 من القانون رقم 9.88)*؛

- يجب أن تتضمن بيان الأسباب الداعية إلى تغيير الدورة المحاسبية *(م. 2/19 من القانون رقم 9.88)*؛

- إذا توفرت شروط توقف المنشأة عن نشاطها كليا أو جزئيا يجوز للخاضعين للقانون المذكور أعلاه أن يضعوا قوائم تركيبية وفق مناهج مغايرة للمناهج المنصوص عليها فيه. وفي هذه الحالة، يجب عليهم أن يبينوا في قائمة المعلومات التكميلية المناهج التي اعتمدوها *(م. 20 من القانون رقم 9.88)*.

*ما يجب إثارة الانتباه إليه، وعلى غرار الدفاتر المحاسبية، فإنه يجب تحرير القوائم التركيبية من طرف التاجر بالعملة الوطنية **(م.1/22 من القانون رقم 9.88)**، وأن يعمل على إعدادها ومسكها وتسجيل العمليات فيها دون بياض أو تحريف مهما كان نوعه **(م.3/22 من القانون رقم 9.88)**، علما أنه يبقى بإمكان إدارة الضرائب أن ترفض قبول المحاسبات التي لا تكون ممسوكة وفق الأشكال المقررة في القانون رقم 9.88 والجداول الملحقة به **(م.23 من القانون رقم 9.88)**.*

المبحث الثاني: الأحكام المنصوص عليها في مدونة التجارة

142. عموميات. تستدعي الأحكام التي خصصتها مدونة التجارة لسنة 1996 لالتزام التاجر بمسك محاسبة والمحافظة على المراسلات إبداء ملاحظتين أساسيتين *(المواد من 18 إلى 26 من م.ت)*، تتحدد أولها في أنه تم استهلالها من خلال إلزام التاجر بأن يفتح حسابا في مؤسسة بنكية أو في مركز للشيكات البريدية لأغراضه التجارية *(م. 18 من م.ت)*، في حين تتجسد ثانيهما في الإحالة بموجب المادة 19 من المدونة المذكورة على القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها والصادر بتاريخ 25 ديسمبر 1992 *(أي قبل إصدار مدونة التجارة لسنة 1996)*.

لعل السبب الكامن وراء إقرار الالتزام الأول هو الرغبة في فرض نوع من الرقابة على الحركات المالية للنشاط التجاري للتاجر، كما تجد الإحالة على أحكام القانون رقم 9.88 مبررها في ضرورة خلق قدر من التكامل بين القانون المذكور ومدونة التجارة.

143. تقسيم. إذا كان القانون رقم 9.88 قد بين بكثير من التفصيل أنواع الوثائق المحاسبية ومضمونها وفقا للتفصيلات المشار إليها أعلاه، فإن مدونة التجارة لسنة 1996 جاءت بأحكام تكمل القانون المذكور من

خلال بيانها لطريقة استعمال هذه الوثائق أمام القضاء (**المطلب الأول**)، وكذا الجزاءات الناتجة عن مخالفة الالتزام بمسكها (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: استعمال الوثائق المحاسبية كوسيلة إثبات أمام القضاء

144. شروط الاستعمال. تتمتع الوثائق المحاسبية بالقوة الثبوتية أمام القضاء، وتجد هذه القوة مصدرها في أحكام مدونة التجارة *(م. 2/19 من م.ت)*، وكذا تلك الوارد النص عليها في ق.ل.ع *(الفصل 433 وما يليه من القانون المذكور)*. غير أن اللجوء إلى استعمال الوثائق المحاسبية كوسيلة إثبات أمام القضاء ***من طرف التاجر*** على إثر حدوث نزاع لا يتم بشكل فوري، بل إن ذلك رهين بتحقق ثلاثة شروط ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 19 من مدونة التجارة لسنة 1996، وهي كالآتي:

- **أن تكون الوثائق المحاسبية ممسوكة بانتظام:** كما سبق بيان ذلك أعلاه، وضع القانون رقم 9.88 مجموعة من القواعد الدقيقة التي ألزم التجار باعتمادها لإعداد الوثائق المحاسبية، بشكل يضيق؛ إلى حد ما؛ من نطاق إمكانية تزويرها. بالتالي، فالمشرع يفترض في نازلة الحال صحة الوثائق المحاسبية، مما جعله يرخص بإمكانية استعمالها كوسيلة إثبات أمام القضاء المختص.

هكذا، فقراءة الفقرة الثانية من المادة 19 من مدونة التجارة من خلال مفهوم المخالفة يسمح بإقرار قاعدة أساسية، مفادها أن الوثائق المحاسبية الممسوكة بغير انتظام من طرف التاجر يتعذر استعمالها من طرفه أمام القضاء، في حين يمكن مواجهته بمحتواها من قبل الغير *(م. 20 من م.ت)*، مما يوسع من نطاق السلطة التقديرية للقضاء المعروض عليه النزاع.

- **أن يتعلق الأمر بنزاع بين التجار:** حيث يتعذر استعمال الوثائق المحاسبية كوسيلة إثبات ضد شخص غير تاجر، إذ أن مناط قبولها أمام القضاء هو حدوث نزاع بين شخصين مكتسبين لصفة تاجر.

- **أن ينصب النزاع على إحدى الأعمال المرتبطة بتجارتهم:** يجد هذا الشرط مبرره في كون القانون رقم 9.88 يلزم التاجر بأن يقيد في محاسبته فقط الحركات المتعلقة بأصول وخصوم مقاولته التجارية *(م. 2/1 من القانون رقم 9.88)*، دون تلك المتعلقة بحياته الشخصية أو العائلية.

145. الاستعمال من طرف الأغيار. يخول القانون للأغيار أن يحتجوا ضد التاجر بمحتوى محاسبته ولو لم تكن ممسوكة بصفة منتظمة *(م. 20 من م.ت)*. ما يجب لفت الانتباه إليه بهذا الخصوص، أن عبارة « ***الأغيار*** » يجب أخذها في نازلة الحال على إطلاقها، بحيث تشمل الأشخاص المكتسبين لصفة تاجر وكذا الغير مكتسبين لهذه الصفة، والذين يبقى بإمكانهم الاحتجاج ضد التاجر المعني بالنزاع بمضمون وثائقه المحاسبية، سواء كانت ممسوكة بشكل منتظم أو غير منتظم.

علاوة على هذا، فحينما تكون الوثائق المحاسبية متطابقة مع نظير يوجد بين أيدي الخصم، فإنها تكون دليلا تاما لصاحبها وعليه *(م.21 من م.ت)*، مما يجعلها غير قابلة للتجزئة.

146. طريقة استعمال الوثائق المحاسبية أمام القضاء. خول القانون للمحكمة المعروض عليها الدعوى أن تصدر أمرا تمهيديا بتقديم الوثائق المحاسبية أو بالاطلاع عليها، وذلك إما بشكل تلقائي أو بناء على طلب أحد الأطراف *(م. 22 من م.ت)*.

إذ تميز مدونة التجارة في هذا الخصوص، بين ***مسطرة التقديم*** "La Représentation" والتي هي في جوهرها عبارة عن استخراج من المحاسبة للمحررات فقط التي تهم النزاع المعروض على المحكمة *(م. 23 من م.ت)*، وبين ***مسطرة الاطلاع*** "La communication" التي تتحدد في العرض الكامل للوثائق المحاسبية.

ارتباطا بهذه المسطرة الأخيرة *(أي الاطلاع)*، فإن القانون حدد حالاتها بشكل حصري ***(إذ لا يجوز أن يؤمر بها إلا في قضايا التركة، أو القسمة، أو التسوية، أو التصفية القضائية، وفي غير ذلك من الحالات التي تكون فيها الوثائق مشتركة بين الأطراف)***، وكذا طريقة إجرائها ***(يتم بالكيفية التي يتفق عليها الأطراف، فإن لم يتفقوا حصل عن طريق الإيداع في كتابة ضبط المحكمة التي تنظر في النزاع)*** *(م. 24. من م.ت)*.

من أجل ضمان حسن سير مسطرة عرض المحاسبة أمام القضاء، فإنه يبقى بإمكان هذه السلطة الأخيرة أن توجه اليمين المتممة إلى الطرف الآخر لتعزيز طلبه، في حالة ما إذا أمر القاضي التاجر بعرض المحاسبة المذكورة ورفض أو صرح بأنه لا يتوفر عليها (م. 25 من م.ت).

المطلب الثاني: الجزاءات المطبقة عن مخالفة الالتزام بمسك محاسبة

147. الجزاءات المدنية. تطبق مدونة التجارة لسنة 1996 على التاجر الذي خالف الالتزام بمسك محاسبة نوعين من الجزاءات المدنية، وهي كالآتي:

- في حالة التسوية أو التصفية القضائية لشركة ما، يجب على المحكمة أن تفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية تجاه كل مسؤول يمكن أن تثبت في حقه مسك محاسبة وهمية أو العمل على إخفاء وثائق محاسبة الشركة أو الامتناع عن مسك كل محاسبة موافقة للقواعد القانونية *(م. 5/706 من م.ت)*.

- ينتج عن إغفال مسك محاسبة وفقا للمقتضيات القانونية أو العمل على إخفاء كل وثائق المحاسبة أو البعض منها، الحكم بسقوط الأهلية التجارية للتاجر المعني بالأمر *(م. 2/712 من م.ت)*.

علما أنه يبقى بإمكان إدارة الضرائب كما سبق بيان ذلك أعلاه، أن ترفض المحاسبات التي لا تكون ممسوكة وفق الأشكال المقررة في القانون رقم 9.88.

148. الجزاءات الجنائية. وردت الجزاءات الجنائية المطبقة عن مخالفة الالتزام بمسك محاسبة مشتتة في كل من مدونة التجارة، والقانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة، وكذا مجموعة القانون الجنائي، وذلك كما يلي:

- يدان بالتفالس في حالة افتتاح إجراءات المعالجة كل من مسيري المقاولة الفردية أو ذات شكل شركة، سواء كانوا مسيرين قانونيين أو فعليين، يتقاضون أجرا أم لا، إذا قاموا بمسك حسابات وهمية أو أخفوا وثائق حسابية للمقاولة أو الشركة أو امتنعوا عن مسك أية حسابات رغم أن القانون يفرض ذلك *(م.4/721 من م.ت)*.

- يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير لشركة مساهمة الذين لم يعدوا برسم كل سنة مالية الجرد والقوائم التركيبية وتقرير التسيير *(م. 386 من القانون رقم 17.95)*.

- يعاب بالحبس من من سنة إلى خمس (5) سنوات وغرامة من مائتين وخمسين (250) إلى عشرين ألف درهم (20.000)، من يثب في حقه تزوير محرر تجاري *(م. 357 من مجموعة القانون الجنائي)*.

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. وضح الغاية من إلزام التاجر بمسك محاسبة والمحافظة على المراسلات؛
2. ما المصدر القانوني لإلزام التاجر بمسك محاسبة والمحافظة على المراسلات ؟؛
3. ميز بين الدفاتر التجارية والقوائم التركيبية.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

أسس السيد "أحمد" مقاولة تجارية بمدينة القنيطرة، حدد غرضها الأساس في استيراد الأثواب وبيعها بالجملة. في هذا الصدد، حقق رقم معاملات ثلاث سنوات متتالية، وذلك وفقا للتفصيل الآتي:

2010	8.000.000 درهم
2011	9.000.000 درهم
2012	11.000.000 درهم

وضح نوعية الالتزامات المحاسبية التي تقع على عاتق السيد "أحمد".

- النازلة الثانية:

اشترى السيد "زكرياء" الذي يحترف تجارة الحبوب لأبنائه ثلاثة حواسيب قصد استعمالها في التحصيل العلمي، من أحد المحلات التجارية بمدينة الدار البيضاء في غياب أي محرر مكتوب. هذا، وبعد مرور مدة شهرين (2) من إجراء هذه المعاملة، أصيبت جميع الحواسيب بعطب كلي، مما جعل السيد "زكرياء" يتوجه إلى المحل المذكور قصد المطالبة باستبدالها، غير أن مالك المحل لم يستجب لطلبه.

بعد عدم تكلل كل المساعي الحبية لفض الخلاف المذكور بالنجاح، رفع السيد زكرياء دعوى قضائية للمطالبة بتعيين خبير لافتحاص الحواسيب محل المعاملة، كما طالب احتياطيا بتعويض قدره 30.000 درهم، إلا أن المدعى عليه أدلى بدفاتر محاسبية تثبت أن قيمة المعاملة لم تتجاوز 10.000 درهم.

1) حدد المحكمة المختصة نوعيا ومحليا للبت في هذا النزاع ؟؛

2) هل يحق للبائع في نازلة الحال أن يستعمل وثائقه المحاسبية لدفع ادعاءات المدعي ؟.

- النازلة الثانية:

فوت السيد "علاء" الذي يحترف بمدينة طنجة شراء وبيع المواد الغذائية بالجملة، كميات مهمة من هذه المواد إلى السيد "الأمين" الذي يحترف بدوره توزيعها وبيعها بالتقسيط في مدينة الرباط، مقابل مبلغ مالي حدد في 5.000.000 درهم، على أساس أن يتم تسديده من طرف المشتري على دفعات متوالية وفي آجال محددة.

على إثر تخلف المشتري عن دفع القسطين المتبقيين من المبلغ المالي للمعاملة، وأمام عدم استجابته لكل المحاولات الحبية، رفع السيد "علاء" دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة للمطالبة بإلزام السيد "الأمين" بتنفيذ التزامه، وكذا بتعويض لجبر الضرر اللاحق به. فور تبليغ المقال الافتتاحي للمدعى عليه، أدلى بواسطة محاميه بمذكرة جوابية يطالب من خلالها ***بالاطلاع*** على الوثائق المحاسبية للمدعي.

ما مدى إمكانية استجابة المحكمة لطلب المدعى عليه بالاطلاع على الوثائق المحاسبية للمدعي ؟.

الفرع الثاني: الشهر في السجل التجاري

149. المقصود بالسجل التجاري. عبارة عن سجل يقيد فيه الأشخاص الطبيعيون والمعنويون، مغاربة كانوا أو أجانب، الذين يزاولون نشاطا تجاريا فوق تراب الدولة المغربية، حيث يسمح بتجميع ونشر نوع محدد من المعلومات المتعلقة بنشاطهم ومقاولاتهم التجارية.

150. أهمية متعددة الأبعاد. يحظى السجل التجاري بأهمية إخبارية ***(يقدم بيانات مفصلة عن النشاط التجاري الذي يباشره الشخص الطبيعي أو المعنوي)***، وإحصائية ***(تحديد عدد التجار والشركات التجارية وغيرهم من الأشخاص الملزمين بالقيد فيه)***، واقتصادية ***(استخلاص نتائج محينة تساعد الدولة على التخطيط لتحقيق النمو الاقتصادي)***، علاوة على قيمته القانونية ***(كافتراض الصفة التجارية، واكتساب الشركات التجارية للشخصية المعنوية من تاريخ القيد فيه)*** كما سيأتي بيان ذلك لاحقا بكثير من التفصيل.

151. التطور التاريخي. نظم السجل التجاري لأول مرة في فرنسا بمقضى القانون المؤرخ في 18 مارس 1919، ليتم الارتقاء بقيمته القانونية بشكل تدريجي، حيث تم الانتقال من سجل تجاري إلى سجل التجارة والشركات على إثر تمديد إلزامية القيد فيه بالنسبة للشركات المدنية بواسطة القانون الصادر بتاريخ 4 يناير 1978.

يتضح إذن أن القانون المغربي عرف مؤسسة السجل التجاري قبل نظيره الفرنسي ***(علما أن المغرب كان حينئذ خاضع لسلطة الحماية الفرنسية)***، حيث خصه القانون التجاري الملغى لسنة 1913 ببعض الأحكام ***(الفصول من 19 إلى 27)***، علاوة على مقتضيات ظهير فاتح شتنبر 1926 الذي قرر إجبارية تسجيل التجار والشركات التجارية في السجل التجاري، كما تم تتميمه بظهير 7 مايو 1927.

152. الإطار القانوني الحالي. بعد نسخ وتعويض الأحكام المتعلق بالسجل التجاري التي كان منصوص عليها في القانون التجاري لسنة 1913 كما تم تعديله أو تتميمه بموجب المادة 733 من مدونة التجارة لسنة 1996، خصصت المدونة المذكورة مقتضيات مهمة وحديثة ***(المواد من 27 إلى 78 من م.ت)*** لتنظيم هذا النوع من السجلات. في نفس السياق، صدرت نصوص قانونية أخرى توضح كيفية تطبيق الأحكام الواردة في مدونة التجارة والمتعلقة بالسجل التجاري، ويتعلق الأمر بـ :

- المرسوم رقم 2.96.906 الصادر في 18 يناير 1997 لتطبيق الباب الثاني المتعلق بالسجل التجاري بالقسم الرابع من الكتاب الأول من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة.

- قرار لوزير العدل رقم 106.97 صادر في 18 يناير 1997 بتحديد استمارات التصريح بالتقييد في السجل التجاري وتحديد قائمة العقود والأوراق المثبتة المشفوع بها التصريح المذكور.

153. تقسيم. للإلمام بالالتزام بالقيد في السجل التجاري الذي يقع على عاتق التاجر، فإن الأمر يستدعي توضيح تنظيمه **(المبحث الأول)**، والتقييدات التي تباشر فيه **(المبحث الثاني)**، ثم قيمته القانونية **(المبحث الثالث)**.

المبحث الأول: تنظيم السجل التجاري

154. السجلات التجارية المحلية. يمسك السجل المحلي كتابة ضبط المحكمة التجارية بوصفها صاحبة الاختصاص النوعي للبت في القضايا التجارية، في حين أسندت هذه المهمة بشكل استثنائي من طرف وزارة العدل للمحاكم الابتدائية بالنسبة للمناطق التي لا يوجد بها محاكم تجارية دون الاستناد على أي نص قانوني.

هذا، ويراقب مسك السجل التجاري المحلي ومراعاة الشكليات الواجب اتباعها في شأن التقييدات التي تباشر فيه، رئيس المحكمة أو القاضي المعين من طرفه كل سنة لهذا الغرض *(م. 2/28 من م.ت)*، كما تعرض المنازعات المتعلقة بالتقييدات التي تباشر فيه أمام رئيس المحكمة المختصة الذي يبت بمقتضى أمر *(م. 1/78 من م.ت)*.

بيد أن المراقبة التي يمارسها القضاء المغربي على السجل التجاري، تقف عند الإجراءات الشكلية ولا تمتد لتشمل الجوهر. على النقيض من هذا، خول القانون الألماني للقاضي حق إصدار قرار يقضي بالتقييد في السجل التجاري أو بالرفض أو بإجراء تعديل فيه، وذلك بعد تثبته من مضمون البيانات المصرح بها من طرف الشخص الملزم بالتسجيل في السجل المذكور.

من الناحية العملية، يقسم السجل التجاري المحلي إلى:

*- **سجل ترتيبي:** يقيد فيه ملخص للبيانات المصرح بها حسب ترتيب إيداعها، وتحت الأرقام المخصصة لها وفق ترقيم يبتدئ مجددا في فاتح يناير من كل سنة **(م. 1/8 من المرسوم رقم 2.96.906).***

*- **سجل تحليلي :** تدرج فيه البيانات بشكل تفصيلي في شكل جدول وحسب ترقيم متصل، وتخصص لكل مؤسسة تكون محل تسجيل مستقل ورقة كاملة من صفحتين متتاليتين عندما يكون السجل مفتوحا. ويتكون السجل التحليلي من مجموعتين، إذ تخصص إحداهما للأشخاص الطبيعيين والأخرى للأشخاص المعنويين **(م. 9 من المرسوم رقم 2.96.906).***

*علاوة على هذا، يجوز لكل شخص أن يحصل على نسخة أو مستخرج مشهود بصحته للتقييدات التي يتضمنها السجل التجاري المحلي، أو شهادة تثبت عدم وجود أي تقييد أو أن التقييد الموجود قد شطب عليه، حيث يشهد كاتب الضبط المكلف بمسك السجل بصحة النسخ أو المستخرجات أو الشهادات **(م. 29 من م.ت).***

*ما يجب لفت الانتباه إليه، أن النسخ أو المستخرجات لا يجب أن تشير إلى الأحكام المشهرة للتسوية أو التصفية القضائية في حالة رد الاعتبار، وإلى الأحكام الصادرة بفقدان الأهلية أو بالتحجير في حالة رفعها، وكذا إلى رهون الأصل التجاري في حالة شطب تقييد امتياز الدائن المرتهن أو في حالة بطلان التقييد لعدم تجديده في أجل خمس (5) سنوات **(م.77 من م.ت).***

155. السجل التجاري المركزي. يمسك السجل التجاري المركزي "المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية" ***(م. 31 من م. ت التي نسخت وعوضت بمقتضيات م. 16 من القانون رقم 13.99 القاضي بإحداث المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية)***[1]، الذي يعتبر مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ***(م. 1 من القانون رقم 13.99).***

هذا، وقد حددت مهمة السجل التجاري المركزي أساسا في مركزة المعلومات المبنية في مختلف السجلات المحلية بمجموع تراب المملكة ***(لذلك فقد ألزم كاتب ضبط المحكمة المختصة أن يوجه نظيرا من كل تصريح تم قيده وإعلاما بالتشطيبات التي أجرتها إلى السجل التجاري المركزي في الأسبوع الأول من كل شهر)***، وبتسليم الشهادات المتعلقة بتقييدات أسماء التجار والتسميات التجارية والشعارات وكذا الشهادات والنسخ المتعلقة بالتقييدات الأخرى المسجلة فيه، كما يعمل على نشر مجموعة في بداية كل سنة، تضم

---

[1]. ظ.ش. رقم 1.00.71 صادر في 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000) بتنفيذ القانون رقم رقم 13.99 القاضي بإنشاء المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، ج.ر. عدد 4776، 2 ذي الحجة 1420 (9 مارس 2000)، ص.396.

معلومات عن أسماء التجار والتسميات التجارية والشعارات التي أرسلت إليه *(م. 33 من م. ت)*.

ما يجب التأكيد عليه، أن السجل التجاري المركزي عمومي، غير أن الإطلاع عليه لا يمكن أن يتم إلا بحضور المأمور المكلف بمسكه *(م. 32 من م.ت)*.

*على المستوى العملي، تقيد إرساليات كتابات الضبط فور تسليمها بالسجل التجاري المركزي في سجل خاص أو بطريقة معلوماتية مع إثبات مختلف البيانات المدرجة في إرساليات كتاب الضبط. وتشهد مصلحة السجل التجاري المركزي، في الجزء المخصص لذلك وفي أسفل كل تصريح، بتسليم وتسجيل التصريح المذكور مع الإشارة بوجه خاص إلى رقم وتاريخ تقييد التصريح وتوقع الشهادة وتوضع عليها طابع المصلحة **(م. 14 من المرسوم التطبيقي رقم 2.96.906)**.*

*كما تجمع نظائر التصريح بعد ذلك في سجلين مستقلين يخصص أحدها للأشخاص الطبيعيين والآخر للأشخاص المعنويين. ويقسم كل سجل من السجلين المذكورين بدوره إلى عدد من المجلدات يساوي عدد المحاكم ويشتمل كل مجلد على عدة أجزاء **(م. 1/15 و 2 من المرسوم التطبيقي رقم 2.96.906)**.*

156. دور المراكز الجهوية للاستثمار. لا تعتبر المراكز الجهوية للاستثمار المحدثة بتاريخ 9 يناير 2002 سجلا تجاريا محليا أو جهويا قائما بذاته، إذ يقتصر دورها؛ في نطاق مهامها في المساعدة على خلق المقاولات؛ على استقبال تصريحات التقييد بالسجل التجاري وإرسالها إلى مختلف السجلات التجارية المحلية بالمحاكم المختصة، بعد فحص مطابقتها والوثائق المرفقة بها للقوانين الجاري بها العمل[1].

المبحث الثاني: التقييدات في السجل التجاري

157. التسجيلات. جعلت مدونة التجارة لسنة 1996 بموجب المادة 37 من القيد في السجل التجاري ***إجراء إلزامي***، يقع على عاتق كل شخص طبيعي أو معنوي، مغربي كان أو أجنبي، يزاول نشاطا تجاريا في تراب المملكة ***(أي أن يكون المحل الذي تباشر فيه التجارة بالمغرب)***.

كما يلزم بالتسجيل علاوة على ذلك؛ كل فرع أو وكالة لكل مقاولة مغربية أو أجنبية، وكل ممثلية تجارية أو وكالة تجارية لدول أو

---

[1]. المهدي شبو: "الدليل العملي في السجل التجاري"، سلسلة الدلائل العملية في المادة التجارية، العدد 1.، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2009، ص.34.

لجماعات أو لمؤسسات عامة أجنبية، والمؤسسات العامة المغربية ذات الطابع الصناعي أو التجاري الخاضعة بموجب قوانينها إلى التسجيل في السجل التجاري ***(مما يستبعد معه المؤسسات العامة المغربية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي لا تخضع بموجب قوانينها إلى القيد في السجل المذكور وكذا المؤسسات العامة ذات الطبيعة الإدارية)***، كل مجموعة ذات نفع اقتصادي ***(دون افتراض تجاريتها لكونها تكون تجارية من حيث الغرض)***.

يتضح إذن أن تعداد المادة 37 من مدونة التجارة لسنة 1996 للأشخاص الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري وارد على سبيل الحصر لا المثال، مما يستبعد من نطاقها نوعية معينة من الأشخاص كالتعاونيات والجمعيات والشركات المدنية.

ارتباطا بهذا، نثير الانتباه إلى أن القانون المدني الفرنسي أصبح يلزم الشركات المدنية من خلال المادة 1842 بالقيد في سجل التجارة والشركات منذ 4 يناير 1978، حيث لا يعترف لها بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ القيام بهذا الإجراء. على العكس من ذلك، تخضع الشركات المدنية في المغرب لأحكام الفصل 994 من ق.ل.ع الذي جاء فيه ما يلي: « تبدأ الشركة من وقت إبرام العقد، ما لم يقرر الشركاء لابتدائها تاريخا آخر. ويسوغ أن يكون هذا التاريخ سابقا على العقد ».

*ما يلاحظ على مضمون الفصل المذكور، أن المشرع لم يشير صراحة إلى أن « الشركات المدنية تتمتع بالشخصية المعنوية ابتداء من تاريخ تقييدها في السجل التجاري »، حيث اكتفت باستعمال عبارة « **تبدأ الشركة من وقت إبرام العقد** ». فهذه الصياغة غير الدقيقة، تحتاج إلى ضبط مبناها لتلافي أي تفسيرات، علما أن الفقه القانوني المغربي يجمع على أن الشركات المدنية تكتسب الشخصية المعنوية من وقت إبرام العقد*[1].

أكثر من ذلك، فالمشرع يمنح للشركاء الحق لاختيار تاريخ آخر لبدء الشخصية المعنوية للشركات، مع إمكانية الاتفاق على تاريخ سابق لذلك الذي أبرم فيه العقد. ويزداد الأمر تعقيدا، إذا لاحظنا أن الفصل 994 من قانون الالتزامات والعقود تم إدراجه في إطار القواعد العامة المتعلقة بالشركات المدنية والتجارية.

فعلا، إن القواعد التي يتضمنها قانون الالتزامات والعقود المتعلقة بالشركات لا تطبق إلا إذا لم تكن متعارضة مع تلك التي وردت في القانونيين رقم 17.95 و 5.96 المتعلقين على التوالي بشركات المساهمة والشركات التجارية الأخرى ، إلا أن المشرع المغربي مطالب بملاءمة مقتضيات ظهير 12 غشت 1913 مع خصوصية الشركات التجارية ومع التطورات التي عرفتها.

---

[1]. انظر في هذا الصدد:
- أحمد شكري السباعي: "الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي"، ج. I.، مطبعة المعارف الجديدة، الدار البيضاء، ط. I.، 2003، ص.302 وما بعدها.

ففي نظرنا، فإن موقف القانون الفرنسي حري بالتأييد إذا أنه يوجد كيفية وتاريخ تمتع الشركات التجارية والمدنية بالشخصية المعنوية. علما أن التقييد في السجل التجاري يعتبر في القانون المغربي سوى قرينة قانونية بسيطة على اكتساب صفة تاجر إعمالا لأحكام المادة 58 من مدونة التجارة كما سيأتي بيان ذلك أسفله.

لذا، فقد أصبح من اللازم تعديل وتتميم المقتضيات المتعلقة بالشركات المدنية والمنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود بإلزام قيدها في السجل التجاري دون افتراض تجاريتها على غرار ما تنص عليه المادة 4 من القانون رقم 13.97 المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي.

هذا، وبمجرد تحقق الصفة التي تلزم الشخص القائم بالنشاط التجاري بالتسجيل، فإنه يصبح ملزما للإدلاء لكاتب ضبط المحكمة المختصة التي تمسك السجل التجاري بمجموعة من ***البيانات*** تختلف تبعا لما إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي ***(م. 42 من م.ت و البند الأول من قرار وزير العدل رقم 106.97 الصادر في 18 يناير 1997)***، أو شركة تجارية ***(المادتان 45 و 46 من م.ت و البند 2 من المادة 2 من قرار وزير العدل رقم 106.97)***، أو مؤسسة عامة ذات طابع صناعي أو تجاري خاضعة بموجب قوانينها إلى التسجيل في السجل التجاري وكذا الممثليات التجارية أو الوكالات التجارية للدول أو الجماعات أو المؤسسات العامة الأجنبية ***(م. 47 من م.ت و البند الثاني من م. 2 من قرار وزير العدل رقم 106.97)***، أو مجموعة ذات نفع اقتصادي ***(م. 48 من م.ت و البند الثاني من المادة 2 من قرار وزير العدل رقم 106.97).***

مما يجب إثارة الانتباه إليه، أن التسجيل في السجل التجاري ***ذو طابع شخصي***، حيث لا يجوز لأي ملزم أو شركة تجارية أن يسجل بصفة رئيسية في عدة سجلات محلية أو في سجل محلي واحد تحت عدة أرقام ***(م. 1/40 من م. ت).***

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« الطلب الرامي إلى أمر مصلحة السجل التجاري بتسجيل الإراثة في السجل التجاري يتنافى ومقتضيات المادة 39 من مدونة التجارة التي تعطي للتسجيل طابعا شخصيا وكذا المادة 38 من نفس المدونة التي قيدت هذا التسجيل بالإدلاء بمجموعة من الوثائق والبيانات. وكذا المادة 53 من مدونة التجارة التي لم تعط الحق في التسجيل في حالة الوفاة لدائن أحد الورثة الذي ليس مسجلا » ***(المحكمة التجارية بالرباط، أمر رقم 174، الصادر بتاريخ 1998/06/08، الملف عدد 98/165/01، مجلة القصر، عدد 13، 2005، ص.206-207).***

في نفس السياق، يتم التسجيل في السجل المذكور توازيا مع اتباع إجراءات أخرى حددتها مدونة التجارة، إذ لا يجوز لكاتب الضبط قبول

أي طلب يهدف إلى تسجيل تاجر أو شركة تجارية، إلا بعد الإدلاء بشهادة التقييد في جدول الضريبة المهنية (البتانات)، وعند الاقتضاء، عقد تفويت الأصل التجاري أو عقد التسيير الحر *(م. 76 من م. ت)*.

على المستوى التطبيقي، نشير إلى أنه لا يجوز تسجيل ***التاجر*** *إلا بناء على طلب يحرره هو أو وكيله المزود بوكالة كتابية ترفق وجوبا بهذا الطلب، كما لا يجوز تسجيل* ***شركة*** *إلا من قبل المسيرين أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير، وإذا تعلق الأمر* ***بمؤسسة عامة أو فرع أو وكالة أو ممثلية تجارية*** *فمن قبل المدير* ***(م. 38 من م. ت)****.*

هذا، ويجب أن يودع طلب التسجيل لدى كتابة ضبط المحكمة الموجود في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي، أو إن تعلق الأمر بشخص طبيعي تاجر إما مقر مؤسسته الرئيسية أو مقر مقاولته إن كان مستقلا عن المؤسسة المذكورة ***(م. 1/40 من م. ت)****.*

في نفس السياق، يجب أن يطلب التسجيل داخل الأجل القانوني والذي تم تحديده في إطار المادة 75 من مدونة التجارة كما يلي:

الأشخاص الطبيعيون	خلال الثلاثة (3) أشهر الموالية لفتح المؤسسة التجارية أو لاقتناء الأصل التجاري.
الأشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام أو الخاص	داخل الثلاثة (3) أشهر الموالية للإحداث أو التأسيس.
الفروع أو الوكالات المغربية أو الأجنبية وكذا الممثليات التجارية أو الوكالات التجارية للدول أو الجماعات أو المؤسسات العامة الأجنبية	داخل ثلاثة (3) أشهر من تاريخ افتتاحها.

غير أنه استثناء من هذه الآجال العامة، يجب أن يطلب كل تقييد في السجل التجاري، لم يحدد أجله، في ظرف شهر ابتداء من تاريخ التصرف أو الواقعة الواجب تقييدها.

158. التقييدات المعدلة. يكون كل تغيير أو تعديل، يتعلق بالبيانات الواجب تقييدها في السجل التجاري طبقا للمواد من من 42 إلى 48 من مدونة التجارة لسنة 1996، محل طلب من أجل التعديل *(م. 50 من م.ت)*، مع ضرورة إشفاعه بالعقود والأوراق التي تثبت طروء التغيير بالنسبة إلى التسجيل الأولي ***(المادة 8 من قرار وزير العدل رقم 106.97)****.*

في واقع الأمر، تكمن الغاية من وراء إلزام الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المسجلين في السجل التجاري بإجراء تقييدات معدلة "Inscriptions modificatives"، في جعل هذا النوع من السجلات محينا، مما من شأنه أن يقدم صورة تقترب إلى حد ما من الحقيقة.

*تختلف التصرفات والوقائع التي يتعين أن تكون محل تقييد معدل في السجل التجاري حسب ما إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي **(م. 43 من م. ت)**، أو بشركة تجارية **(م. 46 من م. ت)**.*

*هذا، وتوجد حالات محددة يجري فيها التقييد المعدل في السجل التجاري بطلب من التاجر **(عندما تنصب المعاملة على براءات الاختراع المستغلة وعلامات التجارة والصنع والخدمات المودعة من طرف التاجر وتفويت الأصل التجاري)**، وأخرى بطلب من كاتب ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم **(كالمقررات القضائية بتحجير التاجر وبرفع اليد وبالتسوية أو التصفية القضائية ، وكذا المقررات القضائية والمحررات التي تمس النظام المالي للزوجين بالنسبة للتاجر الأجنبي، علاوة على جميع ما عد في المادة 43 من م.ت المتعلق بالتجار الذين ليس لهم مركز رئيسي بالمغرب، ولكن لهم فيه فرع أو وكالة وكذلك المقررات القضائية الصادرة على هؤلاء التجار بالخارج والمذيلة بالصيغة التنفيذية من طرف محكمة مغربية)**، ويتم تبليغها حينئذ برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل إلى كاتب ضبط المحكمة الممسوك بها السجل التجاري.*

*كما تباشر تلقائيا أيضا إذا صدر الحكم عن المحكمة التي يوجد السجل التجاري بكتابة ضبطها أو عندما يتعلق الأمر برهن الأصل التجاري وتجديد وشطب تقييد امتياز الدائن المرتهن **(م. 44 من م.ت)**.*

159. التشطيبات. على غرار التقييدات المعدلة، تكمن الغاية من إقرار مدونة التجارة بإمكانية مباشرة التشطيبات "Radiations" في جعل السجل التجاري محينا، لاسيما وأن كل تصريح بهذا النوع من التقييدات يفرض القانون إشفاعه عند الاقتضاء بالعقود والأوراق المثبتة ***(م. 9 من قرار وزير العدل رقم 106.97)***.

في هذا الإطار، فإن التاجر المعني بالأمر يكون ملزما بشطب تسجيله من السجل التجاري عند توقفه عن مزاولة التجارة أو عند وفاته دون أن يكون ثمة تفويت للأصل التجاري أو عند حل الشركة، كما تطبق نفس الأحكام على شطب تسجيل فرع أو وكالة ***(م. 1/51-2 من م.ت)***.

هذا، ويمكن تقديم طلب شطب التسجيل من طرف التاجر أو ورثته أو المصفي أو المسيرين أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير المزاولين خلال فترة حل الشركة. ما يجب لفت الانتباه إليه، أنه لا يمكن شطب الملزم من جداول الضريبة المهنية الخاصة بالنشاط الذي سجل من أجله، إلا بإثبات شطبه من السجل التجاري مسبقا، كما فرض في حالة محددة تصفية التقييدات وإخبار الدائنين المرتهنين قبل إجراء الشطب ***(م. 3/51-4-5 من م.ت)***.

حددت مدونة التجارة بعض الحالات الموجبة للتشطيب عن التسجيل في السجل التجاري، ويتعلق الأمر بوقائع وتصرفات تنصب أساسا على الأصل التجاري، وذلك وفقا للتفصيل الاتي:

*- **حالة تملك أو اكتراء أصل تجاري:** يتم القيام بشطب تقييد الأصل التجاري المفوت أو المكرى من السجل التجاري للمالك أو للمكري السابقين **(م.52 من م.ت).***

*- **حالة القسمة:** يجب على من آل إليه الأصل التجاري أن يطلب شطب المالكين على الشياع وإجراء تسجيل جديد **(م.2/53 من م.ت).***

*بالتالي، نلاحظ أن مدونة التجارة لسنة 1996 تميز من خلال المادتين 52 و 53 بين **طلب التشطيب** الذي يتم اللجوء إليه انطلاقا من الإرادة الحرة للشخص المعني أو بأمر صادر عن المحكمة كما سيتم بيان ذلك أسفله، وبين **طلب تسجيل جديد (يكون واجبا على المالكين على الشياع عندما يتوفى التاجر ويقتضي الأمر مواصلة التجارة على وجه الشياع، وكذا في حالة إجراء القسمة).***

علاوة على التشطيبات التي تباشر بطلب من التاجر المعني بالأمر، يتم ***الشطب تلقائيا*** على كل تاجر أو شخص معنوي بمقتضى أمر صادر عن رئيس المحكمة *(م. 56 من م.ت)*، إذا تحققت إحدى الحالات المنصوص عليها في المادتين 54 ***(تطبق فقط على التاجر: كأن يصدر في حقه منع مزاولة نشاط تجاري بمقتضى مقرر قضائي اكتسى قوة الأمر المقضي به، وإذا توفي منذ أكثر من سنة، وكذا إذا ما ثبت أن الشخص المسجل توقف فعليا عن مزاولة النشاط الذي قيد من أجله وذلك منذ أكثر من ثلاث (3) سنوات)*** و55 ***(تطبق على التاجر والشخص المعنوي: ابتداء من اختتام مسطرة التسوية أو التصفية القضائية، أو بعد انصرام أجل ثلاث (3) سنوات من تاريخ تقييد حل الشركة)*** من مدونة التجارة لسنة 1996.

*رغم أن الشركة تخضع بعد حلها لأي سبب من الأسباب للتصفية، فإن شخصيتها المعنوية تظل قائمة لأغراض التصفية وإلى حين اختتام إجراءاتها **(م. 362 من القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة والمحال عليها بموجب م. 2/1 من القانون رقم 5.96 المنظم لبقية الشركات التجارية)**. انسجاما مع هذا، يبقى بإمكان المصفي أن يطلب تمديد التسجيل بواسطة تقييد تعديلي لضرورة التصفية، ويكون هذا التمديد صالحا لسنة واحدة ما لم يتم تجديده سنة فسنة **(م. 2/55 من م. ت)**، أخذا بعين الاعتبار أن حل الشركات التجارية لا ينتج آثاره تجاه الأغيار إلا ابتداء من تاريخ تقييده بالسجل التجاري **(م. 3/362 من القانون رقم 17.95)**.*

*زيادة على ذلك، ومراعاة لخصوصية التشطيبات التلقائية، يخول القانون لكاتب الضبط حق إلغاء كل شطب تلقائي تم تبعا لمعلومات تبين أنها غير صحيحة، وذلك بناء على أمر من رئيس المحكمة **(م. 57 من م. ت)**.*

المبحث الثالث: القيمة القانونية للقيد في السجل التجاري

160. افتراض الصفة التجارية. تظهر مقتضيات مدونة التجارة لسنة 1996 المتعلقة بآثار التقييدات *(المواد من 58 إلى 61)*، أن المشرع سعى إلى إعطاء حكم خاص لكل وضع على حدة، وذلك كما يلي:

- **شخص مسجل في السجل التجاري:** يفترض في كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري اكتساب صفة تاجر، مع ما يترتب عنها من نتائج، ما لم يثبت خلاف ذلك *(م. 58 من م.ت)*.

بالتالي، تجعل مدونة التجارة من القيد في السجل التجاري قرينة قانونية بسيطة وليست قاطعة على اكتساب الشخص الطبيعي أو المعنوي لصفة تاجر، مما يخول لكل الأغيار ذوي المصلحة أن يثبتوا بوقائع مادية أن الشخص المسجل قد توقف أو اعتزل ممارسة أي نشاط تجاري. ينتج عن ذلك أيضا، أن الشخص المقيد في السجل التجاري تستمر فرضية اكتسابه لصفة تاجر إلى غاية التشطيب عليه من السجل المذكور بطلب منه أو بشكل تلقائي من طرف المحكمة المختصة.

ما نود التذكير به، أنه ينتج عن اكتساب الشخص لصفة تاجر استفادته من مجموعة من الحقوق ***(كحرية الإثبات، وقصر أجل التقادم، واكتساب الملكية الصناعية والتجارية)***، في مقابل تحمله بعدة التزامات ***(كالقيد في السجل التجاري، ومسك محاسبة منتظمة والمحافظة على المراسلات)***، كما سبق التأكيد على ذلك.

*تتجاذب مؤسسة السجل التجاري نظريتين أساسيتين، إذ تجد النظرية الأولى مصدرها في **القانون الألماني**، والذي يجعل من القيد في السجل المذكور حجة قاطعة على اكتساب الشخص المسجل لصفة تاجر. في حين تجد النظرية الثانية مصدرها في **القانون الفرنسي (والذي يسير على نهجه القانون المغربي)**، حيث يعتبر القيد في السجل التجاري وفقا لهذه النظرية قرينة بسيطة على اكتساب الشخص المسجل لصفة تاجر.*

- **شخص أهمل القيام بإجراء التسجيل في السجل التجاري:** لا يجوز للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري والذين لم يقوموا بهذا الإجراء أن يحتجوا تجاه الغير، إلى غاية تسجيلهم، بصفتهم التجارية، إلا أنهم يخضعون مع ذلك لجميع الالتزامات المترتبة عن هذه الصفة *(م.59 من م.ت)*.

يترتب عن هذا، أن الشخص الذي يمارس نشاطا تجاريا على سبيل الاعتياد أو الاحتراف يتعذر عليه الاحتجاج تجاه الأغيار بصفته التجارية في حالة إهماله القيام بإجراء تسجيل في السجل التجاري، في مقابل تحميله بكل الالتزامات التي تنتج عن هذه الصفة دون إمكانية استفادته من الحقوق المعددة أعلاه.

بمفهوم المخالفة، ينتج عن تسجيل الشخص المذكور في السجل التجاري، حقه في الاحتجاج تجاه الأغيار باكتسابه لصفة تاجر من تاريخ إجرائه للقيد في هذا السجل، زيادة على استفادته من الحقوق التي تخولها صفة تاجر.

- **الوقائع والتصرفات المقيدة بصفة غير صحيحة:** أسست مدونة التجارة لقاعدة أساسية، حيث إنه لا يحتج تجاه الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة في السجل التجاري *(م. 1/61 من م.ت)*. بتعبير أوضح، فإن الشخص المسجل بالسجل التجاري، لا يمكنه الاحتجاج تجاه الأغيار بالوقائع والتصرفات غير المقيدة بصفة صحيحة.

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« إن من آثار التقييد في السجل التجاري أنه لا يحتج تجاه الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة، وبالتالي لا يشكل في مواجهة الغير إلا قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس »
(محكمة النقض، القرار عدد 1078، الصادر بتاريخ 2004/10/06، الملف التجاري عدد 2003/1710، مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 63، 2003، ص.208 وما بعدها).

- **الوقائع والتصرفات القابلة للتعديل:** من أجل جعل السجل التجاري محينا، فإنه لا يجوز للأشخاص الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري أن يحتجوا تجاه الغير، خلال مزاولة نشاطهم التجاري، بالوقائع والتصرفات القابلة للتعديل إلا إذا تم تقييدها بالسجل التجاري. غير أنه يجوز للغير أن يتمسك من جانبه في مواجهتهم بالوقائع والتصرفات التي لم يقع تقييدها *(م. 2/61 من م.ت)*.

استثناء من هذا، فإنه لا تطبق الأحكام المذكورة، إذا أثبت الأشخاص الملزمون بالتقييد أن الأغيار المعنيين كانوا وقت التعاقد على علم بالوقائع والتصرفات المذكورة *(م. 3/61 من م.ت)*.

161. اكتساب الشخصية المعنوية. تتمتع الشركات التجارية بالشخصية المعنوية ابتداء من تاريخ تقييدها في السجل التجاري، وتسري هذه القاعدة على كل من شركة المساهمة وشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة *(م. 7 من القانون رقم 17.95 و م. 2 من القانون 5.96)*، باستثناء شركة المحاصة التي أعفاها القانون من التقييد في هذا السجل *(م. 88 من القانون رقم 5.96)*، وكذا الشركات المدنية وفقا للتفصيلات التي أوردناها سابقا.

*بيد أنه يجب أخذ خصوصية المجموعات ذات النفع الاقتصادي بعين الاعتبار **(علما أنها لا تصنف في خانة الشركات)**، إذ رغم إلزامها بالقيد في السجل التجاري إلا أنه لا ينتج عن هذا افتراض اكتسابها لصفة تاجر **(م. 4 من القانون رقم 13.97)**. ذلك أن هذا النوع التجمعات الذي يهدف إلى تسخير كل الوسائل التي من شأنها تسهيل أو تنمية النشاط الاقتصادي لأعضائها و تحسين أو إنماء نتائج هذا النشاط مع غياب نية تحقيق الأرباح، يكتسب الصفة التجارية حسب الغرض وليس انطلاقا من الشكل.*

162. حماية العنوان التجاري. ينتج عن تسجيل استعمال اسم تاجر أو عنوان تجاري في السجل التجاري ***(علاوة على إشهاره في إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية)***، إقرار حق استئثاري لمالكه، حيث لا يجوز أن يستعمل من طرف أي شخص آخر ولو من طرف من له اسم عائلي مماثل؛ ويتعين على هذا الأخير حين إنشاء عنوان تجاري أن يضيف إلى اسمه العائلي بيانا آخر يميزه بوضوح عن العنوان التجاري الموجود سابقا *(م. 70 من م.ت)*.

نظرا لأهمية العلاقة التي تربط العنوان التجاري "La raison du commerce" بالسجل التجاري، فقد خصته مدونة التجارة لسنة 1996 بمجموعة من الأحكام، نذكر منها:

- *لا يجوز لمن يستغل مؤسسة تجارية بمفرده أو مع شريك بالمحاصة أن يقيد إلا اسمه العائلي كعنوان تجاري، كما لا يجوز له أن يضيف إلى عنوانه التجاري أي شيء يفيد وجود رابطة شركة. غير أن بإمكانه إضافة كل بيان من شأنه أن يعرف بشخصه أو بمؤسسته شريطة أن تكون تلك البيانات مطابقة للحقيقة وألا تؤدي إلى التضليل أو تمس بمصلحة عامة **(م. 69 من م.ت)**.*
- *يجوز لمن يقتني أصلا تجاريا أو يستغله أن يواصل استعمال نفس الاسم أو العنوان التجاري شريطة أن يؤذن له بذلك صراحة. ويتعين عليه في هذه الحالة أن يضيف إلى الاسم أو العنوان التجاري بيانا يفيد التعاقب أو التفويت. ويتحمل الوارث نفس الالتزام إذا أراد الانتفاع بالحقوق الناتجة عن التقييد في السجل التجاري **(م. 71 من م.ت)**.*

- *يجوز لمن استعمل اسمه بدون إذنه في عنوان تجاري مسجل في السجل، أن يلزم من استعمله بصفة غير قانونية، بتعديل البيان الذي قام بتسجيله بغض النظر عن دعوى التعويض، إن اقتضى الحال (م. 72 من م.ت).*
- *يفقد الامتياز المترتب عن التقييد كل شخص لم يستعمل اسما تجاريا أو عنوانا تجاريا أو تسمية تجارية أكثر من ثلاث سنوات تبتدئ من تاريخ التقييد في السجل التجاري أو أوقف ذلك الاستعمال منذ أكثر من ثلاث سنوات، علما أنه يمكن النطق بتشطيب هذا التقييد من طرف المحكمة بناء على طلب كل ذي مصلحة. ويشار إلى هذا التشطيب بهامش التقييد، ويعطى به إشعار لمصلحة السجل التجاري المركزي قصد تضمين نفس البيان في السجل المركزي (م. 73 من م.ت).*
- *لا يمكن إجراء تقييد في السجل التجاري لكل اسم أو عنوان تجاري أو تسمية تجارية أو شعار لم يقم المستفيد منه بتقييده في السجل التجاري خلال سنة ابتداء من تاريخ تسليمه الشهادة السلبية من طرف مصلحة السجل التجاري المركزي (م. 74 من م.ت).*

163. مسؤولية مفوت أو مكري الأصل التجاري. في حالة تفويت أو إكراء أصل تجاري، يبقى الشخص المسجل مسؤولا على وجه التضامن عن ديون خلفه أو مكتريه، ما لم يشطب من السجل التجاري أو لم يعدل تقييده مع البيان الصريح للبيع أو الإكراء *(م. 60 من م.ت)*. بالتالي، فمفوت الأصل التجاري الذي لم يلجأ إلى إجراء تشطيب أو تقييد تعديلي في السجل التجاري بخصوص تصرفه القانوني، يتم تحميله مسؤولية تضامنية عن ديون الشخص المفوت إليه الأصل.

بيد أنه بالنسبة لمكري الأصل التجاري، فعلاوة على تحميله المسؤولية الموصوفة أعلاه طبقا لمقتضيات المادة 60 من مدونة التجارة لسنة 1996، فإنه يسأل أيضا على وجه التضامن مع المسير الحر عن الديون المقترضة من طرفه بمناسبة استغلال الأصل، وذلك إلى غاية نشر عقد التسيير الحر، وخلال مدة الستة (6) أشهر التي تلي تاريخ النشر *(م. 155 من م.ت)*.

ما يجب إثارة الانتباه إليه، إلى أنه لا تطبق أحكام المادة 155 من مدونة التجارة على عقود التسيير الحر المبرمة من طرف الوكلاء المكلفين من طرف القضاء كيفما كانت صفتهم، بإدارة أصل تجاري، شريطة أن يكونوا مأذونين بإبرام العقود المذكورة من السلطة التي فوضتهم وأن يستوفوا إجراءات الشهر المقررة (م. 156 من م.ت).

اجتهاد قضائي للمناقشة والتعليق :

« بعد تسجيل عقد بيع الأصل التجاري، يجب إيداع نسخة منه بمصلحة كتابة الضبط، ويقيد مستخرج من العقد بالسجل التجاري، ويعمل كاتب الضبط على نشره بالجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية، ويجدد النشر بسعي من المشتري بين اليوم الثامن والخامس عشر بعد النشر الأول، ويؤدي عدم مباشرة ما ذكر وفق الشكل المحدد عدم إبراء ذمة المشتري تجاه الأغيار » ***(محكمة النقض، القرار عدد 1347، الصادر بتاريخ 2005/12/28، الملف التجاري عدد 2002/1/3/814، مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 66، 2006، ص.151 وما بعدها)***.

164. المسؤولية المدنية. كما سبق التأكيد على ذلك أعلاه، جعلت مدونة التجارة من قيد الشخص الطبيعي أو المعنوي في السجل التجاري أمرا إلزاميا، حيث يترتب عن خرق هذا الالتزام جزاءات مدنية تتمثل في عدم جواز الاحتجاج تجاه الغير بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة غير صحيحة وكذا تلك التي كان يجب تقييدها أو تعديلها، مما يسمح بإمكانية ترتب ***مسؤولية الملزم التقصيرية*** طبقا لأحكام ق.ل.ع.

165. الجزاءات الجنائية. إضافة إلى الجزاءات المدنية المفصلة أعلاه، أقرت مدونة التجارة لسنة 1996 جزاءات جنائية تطبق على كل مخالف للالتزام بالتسجيل في السجل التجاري ، وكذا على كل من أدلى ببيان غير صحيح للجهة التي تمسك هذا السجل.

إذ يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 1.000 درهم و 5.000 درهم، بعد انصرام شهر واحد عن إنذار موجه من لدن الإدارة *(م. 1/62 من م.ت)* :

- كل تاجر أو مسير أو عضو من أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير بشركة تجارية وكل مدير لفرع أو وكالة لمؤسسة أو شركة تجارية ملزم بالتسجيل في السجل التجاري طبقا لمقتضيات مدونة التجارة، إن لم يطلب التقييدات الواجبة في الآجل المنصوص عليها *(م. 1/62 من م.ت)*.

- عند خرق أحكام المادة 39 من مدونة التجارة السابق تحليل مقتضياتها أعلاه، والتي بموجبها يمنع على الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري القيام بتسجيلهم بصفة رئيسية في عدة سجلات محلية أو في سجل محلي واحد تحت عدة أرقام *(م. 2/62 من م.ت)*.

- عدم مراعاة مقتضيات المادة 49 من مدونة التجارة في شأن الإشارة إلى بعض البيانات على الوثائق التجارية للتجار والشركات التجارية *(م. 65 من م.ت)*.

*كما سبق بيان ذلك أعلاه، لا يطبق الحكم بالغرامة على مرتكب المخالفة إلا بعد انصرام شهر واحد عن إنذار موجه من لدن الإدارة **(م. 1/62 من م.ت)**، و يوجه الإنذار المذكور الوزير المكلف بالتجارة أو الشخص الذي يفوض إليه ذلك داخل الأجل المذكور، بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالتسلم، كما يجوز لأعوان كل إدارة معنية أن يخبروا بالمخالفة وزير التجارة أو الشخص الذي يفوض إليه ذلك **(م. 6 من المرسوم رقم 2.96.906)**.*

*هذا، ويصدر الحكم بالغرامة المشار إليها عن المحكمة الموجود بدائرتها المعني بالأمر، وذلك بطلب من القاضي المكلف بمراقبة السجل التجاري، بعد الاستماع إلى المعني بالأمر أو استدعائه بصفة قانونية. كما يبقى بإمكان المحكمة أن تأمر بتدارك التقييد المغفل في أجل شهرين (2)، وإذا لم يتم ضمن هذا الأجل أمكن إصدار حكم بغرامة جديدة. في هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر بفتح فرع أو وكالة لمؤسسة توجد خارج المغرب، يجوز للمحكمة أن تأمر بإغلاق هذا الفرع أو الوكالة إلى أن يتم تدارك الإجراء المغفل **(م. 63 من م.ت)**.*

علاوة على ذلك، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة تتراوح بين 1.000 و 5.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط *(م. 64 من م.ت)* :

- كل من أدلى بسوء نية ببيان غير صحيح قصد تسجيله أو تقييده بالسجل التجاري *(م. 1/62 من م.ت)*.

- التضمين بسوء نية لكل بيان غير صحيح على الوثائق التجارية للتجار والشركات التجارية *(م. 66 من م.ت)*.

*نظرا لأن الأمر يتعلق بأفعال جرمية خطيرة، فقد نصت مدونة التجارة على مجموعة من الإجراءات المصاحبة، حيث يكون في حالة العود كل من سبق أن حكم عليه بغرامة وارتكب نفس الجنحة خلال الخمس (5) سنوات التي تلت الحكم بالإدانة غير القابل لأي طعن، وتضاعف في هذه الحالة العقوبة المشار إليها أعلاه **(م. 67 من م.ت)**.*

*في نفس السياق، لا تحول مقتضيات المادتين 64 و 66 المشار إليهما دون تطبيق مقتضيات القانون الجنائي عند الاقتضاء **(م. 68 من م.ت)**، علما أن الحكم الصادر بالإدانة يأمر بتصحيح البيان الخاطئ بالشكل الذي يحدده **(م. 2/64 من م.ت)**.*

تطبيقات

أسئلة للإجابة عنها:

1. حدد الجهة المختصة بمسك كل من السجلات التجارية المحلية والسجل التجاري المركزي؛
2. وضح نوعية العلاقة التي تجمع المراكز الجهوية للاستثمار بالسجل التجاري؛
3. ما هي أنواع التقييدات التي يمكن مباشرتها في السجل التجاري ؟؛
4. عدد الآثار القانونية التي تنتج عن القيد في السجل التجاري.

نوازل عملية :

- النازلة الأولى:

قررت الدولة المغربية لأسباب اقتصادية واجتماعية تأسيس مقاولة عامة ذات طبيعة صناعية وتجارية، ومؤسسة عمومية أخرى ذات طبيعة إدارية، علاوة على شركة مساهمة عامة. **هل الدولة المغربية ملزمة بقيد كل هذه المقاولات العامة في السجل التجاري ؟.**

- النازلة الثانية:

في إطار مباشرة إجراءات تأسيس شركة "النهضة" المتخصصة في عمليات الاستيراد والتصدير عمل مسؤولها القانوني على قيدها بالسجل التجاري الممسوك من طرف المحكمة التجارية بطنجة التي يقع داخل دائرة نفوذها المقر الاجتماعي للشركة المذكورة، كما تقدم بعد مرور ستة (6) أشهر بنية قيدها بصفة رئيسة بالسجل التجاري للمحكمة التجارية بالدار البيضاء. **هل يمكن تسجيل شركة النهضة بصفة رئيسة في عدة سجلات تجارية محلية ؟.**

- النازلة الثالثة:

أكرى السيد خالد أصله التجاري الكائن بمدينة الرباط إلى شركة " M.P Commerce " لمدة ثلاث (3) سنوات غير قابلة للتجديد، دون أن يباشر أي تشطيب أو تقييد تعديلي في السجل التجاري. بعد انتهاء مدة العقد، تم تبليغه بمقال افتتاحي لدعوى مرفوعة من طرف أحد دائني شركة "M.P Commerce ".

1) هل يلزم القانون السيد خالد بمباشرة تشطيب على اسمه من السجل التجاري، أو إجراء تقييد تعديلي مع البيان الصريح للأكراء ؟؛

2) ما نطاق المسؤولية التي يتحملها تجاه المدعي ؟.

الفرع الثالث: تحديد آجال الأداء

166. مصدر الالتزام. ما يجب لفت الانتباه إليه بداية، أن الأمر يتعلق بالتزام جديد تم إقراره لأول مرة بموجب القانون رقم 32.10 الصادر بتاريخ 17 غشت 2011 الذي تمم القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، حيث تم بمقتضاه إجبار التاجر على تحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة مع بقية التجار.

من أجل توضيح مضمون هذا الالتزام الجديد وكيفية تطبيقه فقد تم إصدار:

- المرسوم رقم 2.12.170 بتاريخ 12 يوليوز 2012 بتطبيق الباب الثالث من القسم الرابع من الكتاب الأول للقانون رقم 15.95 بمثابة مدونة التجارة حول آجال الأداء[1]؛

- القرار المشترك لوزير الاقتصاد والمالية ووزير الصناعة والتجارة والتكنولوجيات الحديثة رقم 3030.12 بتاريخ 20 سبتمبر 2012 بتحديد سعر غرامة التأخير وكيفيات تركيبة رصيد الديون تجاه الموردين في المعاملات التجارية[2].

167. مضمون الالتزام. يتجسد هذا الالتزام في تحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات التجارية المنجزة بين تاجر وتاجر آخر، مما يستبعد من نطاقها تلك التي تتم بين شخص تاجر وآخر غير تاجر. ويجب حينئذ تضمين الالتزام المذكور في إطار الشروط المتعلقة بالأداء، التي ينبغي على كل تاجر معني أن يخبر بها كل تاجر يطلبها قبل إبرام أية معاملة، زيادة على تبليغها بأية وسيلة تثبت التوصل ***(كأن تسلم له يدويا مقابل إشهاده على ذلك كتابة، أو عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل) (م. 78-1 من م.ت).***

*علما أنه في إطار القانون المغربي، تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تحظى بها الوثيقة المحررة على الورق. كما يقبل هذا النوع من الوثائق للإثبات، شأنها في ذلك شأن الوثيقة المحررة على الورق، شريطة أن يكون بالإمكان التعرف، بصفة قانونية، على الشخص الذي صدرت عنه وأن تكون معدة ومحفوظة وفق شروط من شأنها ضمان تماميتها **(الفصل 1-417 من ق.ل.ع).***

168. الأشخاص المخاطبون. يطبق هذا الالتزام على كل شخص طبيعي مكتسب لصفة تاجر، والشركات التجارية، كما يمتد ليشمل أيضا الأشخاص الخاضعون للقانون الخاص المفوض لهم تسيير مرفق عام،

---

[1]. ج.ر عدد 6069، 10 رمضان 1433 (30 يوليوز 2012)، ص. 4316.

[2]. ج.ر عدد 6068، 23 ذو الحجة 1433 (8 نوفمبر 2012)، ص. 5772.

والأشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام عند إبرامهم للمعاملات التجارية *(كالمؤسسات العمومية، وشركات الدولة، والشركات التابعة العامة)*، مع مراعاة القواعد والمبادئ التي تنظم نشاط المرفق العام الذي يسيرونه *(م. 78-1 من م.ت)*.

علاوة على هذا، فقد ألزم القانون الشركات التي يصادق على حساباتها السنوية مراقب أو مراقبي الحسابات بنشر معلومات حول آجال الأداء المتعلقة بمورديها، والتي تكون أيضا موضوع بيان في التقرير الذي يعده المراقب المذكور *(م. 78-4 من م.ت)*.

169. مدة الأجل. تميز المادة 78-2 من مدونة التجارة بين وضعين، وذلك كما يلي:

- عدم اتفاق الأطراف على تحديد أجل للأداء: يحدد حينئذ أجل أداء المبالغ المستحقة في ستين (60) يوما، ابتداء من تاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة؛

- اتفاق الأطراف على أجل لأداء المبالغ المستحقة: فإن هذا الأجل لا يمكن أن يتجاوز تسعين (90) يوما ابتداء من تاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة.

170. فرض غرامة التأخير. قصد ضمان فعالية التزام التاجر بتحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بين التجار، فرضت مدونة التجارة تضمين الشروط المتعلقة بالأداء نسبة الغرامة التي تطبق على الشخص المعني في حالة عدم احترامه للالتزام الموصوف.

*إعمالا لمقتضيات المادة الأولى من المرسوم المشار إليه أعلاه رقم 2.12.170، لا يمكن أن يقل السعر السنوي لغرامة التأخير المستحق عن آخر سعر مديري لبنك المغرب مضافا إليه هامش سبعة (7) نقاط مئوية، ويتم تطبيقه على أصل الدين **(المادة الأولى من القرار المشترك لوزير الاقتصاد والمالية ووزير الصناعة والتجارة والتكنولوجيات الحديثة رقم 3030.12)**.*

هذا، وتستحق غرامة التأخير ابتداء من اليوم الموالي لأجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف، ***وعندما لا تنص الشروط المتعلقة بالأداء على غرامة التأخير***، تستحق ابتداء من اليوم الذي يلي أجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف. في نفس السياق، فإذا ***لم يتفق الأطراف على تحديد أجل للأداء***، فإن غرامة التأخير تستحق ابتداء من اليوم الذي يلي أجل

انصرام ستين (60) يوما الموالي لتاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة.

نثير الانتباه، إلى أن غرامة التأخير تستحق دون الحاجة إلى اتباع إجراء سابق *(توجيه إنذار مثلا)*، كما يعتبر كل شرط من شروط العقد يتخلى بموجبه التاجر عن حقه في المطالبة بغرامة التأخير باطلا وعديم الأثر، في حين يبقى العقد صحيحا.

على هذا الخضم، فإنه ينتج عن قيام التاجر بأداء المبالغ المستحقة بعد انصرام أجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف أو بعد انصرام الأجل الوارد في الفقرة الأولى من المادة 78-2 المشار إلى مضمونها أعلاه *(أي 60 يوما)*، ***تقادم*** دعوى المطالبة بغرامة التأخير بمضي سنة ابتداء من يوم الأداء *(م. 78-3 من م. ت)*.

الملحق

(الكتاب الأول من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة)

الكتاب الأول: التاجر

القسم الأول: أحكام عامة

المادة 1: ينظم هذا القانون القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية والتجار.

المادة 2: يفصل في المسائل التجارية بمقتضى قوانين وأعراف وعادات التجارة أو بمقتضى القانون المدني ما لم تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري.

المادة 3: ترجح الأعراف والعادات الخاصة والمحلية على الأعراف والعادات العامة.

المادة 4: إذا كان العمل تجاريا بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيا بالنسبة للمتعاقد الآخر، طبقت قواعد القانون التجاري في مواجهة الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه تجاريا؛ ولا يمكن أن يواجه بها الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه مدنيا، ما لم ينص مقتضى خاص على خلاف ذلك.

المادة 5: تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار، بمضي خمس سنوات، ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة.

القسم الثاني: اكتساب الصفة التجارية

المادة 6: مع مراعاة أحكام الباب الثاني من القسم الرابع بعده المتعلق بالشهر في السجل التجاري، تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية:

1- شراء المنقولات المادية أو المعنوية بنية بيعها بذاتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى أو بقصد تأجيرها؛

2 - اكتراء المنقولات المادية أو المعنوية من أجل إكرائها من الباطن؛

3- شراء العقارات بنية بيعها على حالها أو بعد تغييرها؛

4- التنقيب عن المناجم والمقالع واستغلالها؛

5- النشاط الصناعي أو الحرفي؛

6- النقل؛

7- البنك والقرض والمعاملات المالية؛

8- عملية التأمين بالأقساط الثابتة؛

9- السمسرة والوكالة بالعمولة وغيرهما من أعمال الوساطة؛

10- استغلال المستودعات والمخازن العمومية؛

11- الطباعة والنشر بجميع أشكالها ودعائمها؛

12- البناء والأشغال العمومية؛

13- مكاتب ووكالات الأعمال والأسفار والإعلام والإشهار؛

14- التزويد بالمواد والخدمات؛

15- تنظيم الملاهي العمومية؛

16 - البيع بالمزاد العلني؛

17- توزيع الماء والكهرباء والغاز؛

18- البريد والمواصلات.

المادة 7: تكتسب صفة تاجر أيضا بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية:

1- كل عملية تتعلق بالسفن والطائرات وتوابعها؛

2- كل عملية ترتبط باستغلال السفن والطائرات وبالتجارة البحرية والجوية.

المادة 8: تكتسب صفة تاجر كذلك بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لكل نشاط يمكن أن يماثل الأنشطة الواردة في المادتين 6 و7.

المادة 9: يعد عملا تجاريا بصرف النظر عن المادتين 6 و7:

- الكمبيالة؛

- السند لأمر الموقع ولو من غير تاجر، إذا ترتب في هذه الحالة عن معاملة تجارية.

المادة 10: تعتبر تجارية كذلك الوقائع والأعمال التي يقوم بها التاجر بمناسبة تجارته ما لم يثبت خلاف ذلك.

المادة 11: يعتبر تاجرا كل شخص اعتاد ممارسة نشاط تجاري رغم وقوعه في حالة الحظر أو السقوط أو التنافي.

القسم الثالث: الأهلية التجارية

المادة 12: تخضع الأهلية لقواعد الأحوال الشخصية مع مراعاة الأحكام التالية.

المادة 13: يجب أن يقيد الإذن بالاتجار الممنوح للقاصر وكذا الترشيد المنصوص عليهما في قانون الأحوال الشخصية في السجل التجاري.

المادة 14: لا يجوز للوصي أو المقدم أن يستثمر أموال القاصر في التجارة إلا بعد الحصول على إذن خاص من القاضي وفقا لمقتضيات قانون الأحوال الشخصية.

يجب أن يقيد هذا الإذن في السجل التجاري للوصي أو المقدم.

في حالة فتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية بسبب سوء تسيير الوصي أو المقدم، يعاقب المعني منهما بالعقوبات المنصوص عليها في القسم الخامس من الكتاب الخامس من هذا القانون.

المادة 15: يعتبر الأجنبي كامل الأهلية لمزاولة التجارة في المغرب ببلوغه عشرين سنة كاملة ولو كان قانون جنسيته يفرض سنا أعلى مما هو منصوص عليه في القانون المغربي.

المادة 16: لا يجوز للأجنبي غير البالغ سن الرشد المنصوص عليه في القانون المغربي أن يتجر إلا بإذن من رئيس المحكمة التي ينوي ممارسة التجارة بدائرتها حتى ولو كان قانون جنسيته يقضي بأنه راشد، وبعد تقييد هذا الإذن في السجل التجاري.

يفصل في طلب الإذن فورا.

المادة 17: يحق للمرأة المتزوجة أن تمارس التجارة دون أن يتوقف ذلك على إذن من زوجها. كل اتفاق مخالف يعتبر لاغيا.

القسم الرابع: التزامات التاجر

الباب الأول: القواعد المحاسبية والمحافظة على المراسلات

المادة 18 : يتعين على كل تاجر، لأغراضه التجارية، أن يفتح حسابا في مؤسسة بنكية أو في مركز للشيكات البريدية.

المادة 19: يتعين على التاجر أن يمسك محاسبة طبقا لأحكام القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.138 بتاريخ 30 من جمادى الآخرة 1413 (25 ديسمبر 1992).

إذا كانت تلك المحاسبة ممسوكة بانتظام فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بتجارتهم.

المادة 20: يجوز للأغيار أن يحتجوا ضد التاجر بمحتوى محاسبته ولو لم تكن ممسوكة بصفة منتظمة.

المادة 21: حينما تكون وثائق محاسبية متطابقة مع نظير يوجد بين أيدي الخصم، فإنها تكون دليلا تاما لصاحبها وعليه.

المادة 22: يجوز للمحكمة أثناء الدعوى أن تأمر، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، بتقديم الوثائق المحاسبية أو بالاطلاع عليها.

المادة 23: التقديم هو استخراج من المحاسبة للمحررات فقط التي تهم النزاع المعروض على المحكمة.

المادة 24: الاطلاع هو العرض الكامل للوثائق المحاسبية. ولا يجوز أن يؤمر به إلا في قضايا التركة أو القسمة أو التسوية أو التصفية القضائية وفي غير ذلك من الحالات التي تكون فيها الوثائق مشتركة بين الأطراف.

يكون الاطلاع بالكيفية التي يتفق عليها الأطراف، فإن لم يتفقوا حصل عن طريق الإيداع في كتابة ضبط المحكمة التي تنظر في النزاع.

المادة 25: إذا أمر القاضي التاجر بعرض محاسبته ورفض أو صرح بأنه لا يتوفر عليها، جاز له أن يوجه اليمين إلى الطرف الآخر لتعزيز طلبه.

المادة 26: يجب أن ترتب وتحفظ أصول المراسلات الواردة ونسخ المراسلات الصادرة مدة عشر سنوات ابتداء من تاريخها.

في حالة تطابق بيانات الأصول الموجودة بين يدي أحد الأطراف والنسخ الممسوكة من الطرف الآخر، فلكل منها نفس قوة الإثبات.

الباب الثاني: الشهر في السجل التجاري

الفصل الأول: تنظيم السجل التجاري

المادة 27: يتكون السجل التجاري من سجلات محلية وسجل مركزي.

الفرع الأول: السجل المحلي

المادة 28: يمسك السجل المحلي من طرف كتابة ضبط المحكمة المختصة.

يراقب مسك السجل التجاري ومراعاة الشكليات الواجب اتباعها في شأن التقييدات التي تباشر فيه، رئيس المحكمة أو القاضي المعين من طرفه كل سنة لهذا الغرض.

المادة 29: يجوز لكل شخص أن يحصل على نسخة أو مستخرج مشهود بصحته للتقييدات التي يتضمنها السجل التجاري أو شهادة تثبت عدم وجود أي تقييد أو أن التقييد الموجود قد شطب عليه.

يشهد كاتب الضبط المكلف بمسك السجل بصحة النسخ أو المستخرجات أو الشهادات.

المادة 30: كل تقييد في السجل التجاري لاسم تاجر أو لتسمية تجارية يجب أن يتم بكتابة ضبط المحكمة للمكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للتاجر أو مقر الشركة.

يرسل كاتب الضبط، في الأسبوع الأول من كل شهر، نظيرا من التقييد إلى مصلحة السجل المركزي قصد التضمين.

الفرع الثاني : السجل التجاري المركزي

المادة 31:

تم نسخ أحكام المادة 31 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة بموجب المادة 16 من القانون رقم 13.99 القاضي بإنشاء المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.71 بتاريخ 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000)، الجريدة الرسمية عدد 4776، 2 ذي الحجة 1420 (9 مارس 2000)، ص.369.، حيث حلت محلها الأحكام الآتية بعده.

مسك السجل التجاري المركزي المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية.

المادة 32: السجل المركزي عمومي. غير أن الاطلاع عليه لا يمكن أن يتم إلا بحضور المأمور المكلف بمسكه.

المادة 33: يرمي السجل المركزي إلى ما يلي:

1- مركزة المعلومات المبينة في مختلف السجلات المحلية بمجموع تراب المملكة؛

2- تسليم الشهادات المتعلقة بتقييدات أسماء التجار والتسميات التجارية والشعارات وكذا الشهادات والنسخ المتعلقة بالتقييدات الأخرى المسجلة فيه؛

3- نشر مجموعة، في بداية كل سنة، تضم معلومات عن أسماء التجار والتسميات التجارية والشعارات التي أرسلت إليه.

المادة 34: يجب أن تضمن في السجل المركزي فورا، البيانات التي أرسلت إليه من طرف كاتب الضبط مع الإشارة إلى السجل التجاري المحلي الذي تم به تسجيل التاجر أو الشركة التجارية.

المادة 35: يحظى التضمين المنصوص عليه في المادة 30 بالحماية إما في مجموع تراب المملكة إذا طلبها المعنيون بالأمر وإما في الناحية أو الدائرة القضائية التي تعين خصيصا من قبلهم.

غير أنه إذا كان يهدف من إيداع اسم التاجر أو تسمية تجارية إلى استخدامه كعلامة في الوقت نفسه، يجب لحماية هذه العلامة أن يتم الإيداع طبقا للتشريع المتعلق بالعلامات.

الفصل الثاني: التقييدات في السجل التجاري

الفرع الأول : أحكام عامة

المادة 36: تحتوي التقييدات في السجل التجاري على التسجيلات والتقييدات المعدلة والتشطيبات.

المادة 37: يلزم بالتسجيل في السجل التجاري الأشخاص الطبيعيون والمعنويون، مغاربة كانوا أو أجانب، الذين يزاولون نشاطا تجاريا في تراب المملكة.

ويلزم بالتسجيل علاوة على ذلك:

1- كل فرع أو وكالة لكل مقاولة مغربية أو أجنبية؛

2- كل ممثلية تجارية أو وكالة تجارية لدول أو لجماعات أو لمؤسسات عامة أجنبية؛

3- المؤسسات العامة المغربية ذات الطابع الصناعي أو التجاري الخاضعة بموجب قوانينها إلى التسجيل في السجل التجاري؛

4- كل مجموعة ذات نفع اقتصادي.

الفرع الثاني : التسجيلات

المادة 38: لا يجوز تسجيل التاجر إلا بناء على طلب يحرره هو أو وكيله المزود بوكالة كتابية ترفق وجوبا بهذا الطلب.

لا يجوز طلب تسجيل شركة إلا من قبل المسيرين أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير. وإذا تعلق الأمر بمؤسسة عامة أو فرع أو وكالة أو ممثلية تجارية، فمن قبل المدير.

المادة 39: للتسجيل طابع شخصي. ولا يجوز لأي ملزم أو شركة تجارية أن يسجل بصفة رئيسية في عدة سجلات محلية أو في سجل محلي واحد تحت عدة أرقام؛ يقوم القاضي تلقائيا بالتشطيبات اللازمة.

يجب أن يودع طلب التسجيل لدى كتابة ضبط المحكمة الموجود في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي أو إن تعلق الأمر بشخص طبيعي تاجر إما مقر مؤسسته الرئيسية أو مقر مقاولته إن كان مستقلا عن المؤسسة المذكورة.

المادة 40: في حالة فتح واحد أو أكثر من الفروع أو الوكالات أو في حالة إحداث نشاط جديد، يجب القيام بتقييد تعديلي في السجل المحلي الموجود به إما المقر الاجتماعي أو مقر المقاولة أو المؤسسة الرئيسية حسب الأحوال.

يجب فضلا عن ذلك إيداع تصريح بالتسجيل لدى السجل التجاري المحلي لمكان الفرع أو الوكالة أو مكان إحداث النشاط الجديد، مع بيان السجل التجاري إما للمقر الاجتماعي أو لمقر المقاولة أو للمؤسسة الرئيسية حسب الأحوال.

المادة 41: يجب أن يسجل بالسجل التجاري المحلي للمكان الذي يستغل فيه الأصل التجاري كل فرع أو وكالة لشركة تجارية أو لتاجر يوجد مقره الاجتماعي أو مركزه الرئيسي بالخارج، وكذا كل ممثلية تجارية أو وكالة تجارية لدول أو لجماعات أو لمؤسسات عامة أجنبية.

لا يسري الإلزام المنصوص عليه في الفقرة السابقة في حالة استغلال عدة أصول تجارية، إلا على الأصل الرئيسي. أما بالنسبة للأصول الأخرى فيجري تقييدها على النحو المنصوص عليه في المادة 40.

المادة 42: يجب على الأشخاص الطبيعيين التجار الإشارة في تصريحات تسجيلهم إلى:

1 - الاسم الشخصي والعائلي والعنوان الشخصي للتاجر وكذا رقم بطاقة تعريفه الوطنية أو بطاقة التسجيل بالنسبة للأجانب المقيمين أو جواز السفر أو ما يقوم مقامه لإثبات الهوية بالنسبة للأجانب غير المقيمين؛

2 - الاسم الذي يزاول به التجارة وإن اقتضى الأمر كنيته أو اسمه المستعار؛

3 - تاريخ ومكان الازدياد؛

4 - إن تعلق الأمر بقاصر أو بوصي أو بمقدم يستغل أموال القاصر في التجارة، الإذن الممنوح لهم بمقتضى الأحكام القانونية الجاري بها العمل؛

5 - النظام المالي للزوجين بالنسبة للتاجر الأجنبي؛

6 - النشاط المزاول فعليا؛

7 - مكان مقر مقاولته أو مؤسسته الرئيسية ومكان المؤسسات التابعة لها والموجودة بالمغرب أو بالخارج وكذا رقم التسجيل في جدول الضريبة المهنية (البتانتا)؛

8 - البيانات المتعلقة بمصدر الأصل التجاري؛

9 - الشعار التجاري إن وجد وبيان تاريخ الشهادة السلبية التي يسلمها السجل التجاري المركزي؛

10 - الاسم الشخصي والعائلي وتاريخ ومكان الازدياد وكذا جنسية الوكلاء المعتمدين؛

11 - تاريخ الشروع في الاستغلال؛

12 - المؤسسات التجارية التي سبق للمصرح أن استغلها أو تلك التي يستغلها في دائرة اختصاص محاكم أخرى.

المادة 43: يجب التصريح أيضا من أجل التقييد في السجل التجاري بما يلي:

1 - رهن الأصل التجاري وتجديد وشطب تقييد امتياز الدائن المرتهن؛

2 - براءات الاختراع المستغلة وعلامات الصنع والتجارة والخدمات المودعة من طرف التاجر؛

3 - تفويت الأصل التجاري؛

4 - المقررات القضائية بتحجير التاجر وكذا القاضية برفع اليد؛

5 - المقررات القضائية المتعلقة بالتسوية أو التصفية القضائية؛

6 - المقررات القضائية والمحررات التي تمس النظام المالي للزوجين بالنسبة للتاجر الأجنبي؛

7 - جميع ما عد في هذه المادة المتعلق بالتجار الذين ليس لهم مركز رئيسي بالمغرب، ولكن لهم فيه فرع أو وكالة وكذلك المقررات القضائية الصادرة على هؤلاء التجار بالخارج والمذيلة بالصيغة التنفيذية من طرف محكمة مغربية.

المادة 44: تباشر التقييدات المشار إليها في المادة السابقة:

1 - بطلب من التاجر في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين 2 و3 من المادة السابقة؛

2 - بطلب من كاتب ضبط المحكمة التي أصدرت الأحكام في الحالات المنصوص عليها في البنود من 4 إلى 7 من المادة السابقة؛ ويتم تبليغها برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل إلى كاتب ضبط المحكمة الممسوك بها السجل التجاري.

تباشر تلقائيا إذا صدر الحكم عن المحكمة التي يوجد السجل التجاري بكتابة ضبطها أو عندما يتعلق الأمر بما أشير إليه في البند الأول من المادة السابقة.

المادة 45: يجب على الشركات التجارية أن تشير في تصريحات تسجيلها إلى ما يلي:

1 - الأسماء الشخصية والعائلية للشركاء غير المساهمين أو الموصين وتاريخ ومكان الازدياد وجنسية كل واحد منهم وكذا رقم بطاقة التعريف الوطنية أو رقم بطاقة التسجيل بالنسبة للأجانب المقيمين أو جواز السفر أو ما يقوم مقامه لإثبات الهوية بالنسبة للأجانب غير المقيمين؛

2 - عنوان الشركة أو تسميتها وبيان تاريخ الشهادة السلبية المسلمة من السجل التجاري المركزي؛

3 - غرض الشركة؛

4 - النشاط المزاول فعليا؛

5 - المقر الاجتماعي والأمكنة التي للشركة فيها فروع في المغرب أو الخارج إن وجدت وكذا رقم التسجيل في جدول الضريبة المهنية (البتانتا)؛

6 - أسماء الشركاء أو الأغيار المرخص لهم بإدارة وتسيير الشركة والتوقيع باسمها وتاريخ ومكان الازدياد وجنسياتهم وكذا رقم بطاقة التعريف الوطنية أو رقم بطاقة التسجيل بالنسبة للأجانب المقيمين أو

جواز السفر أو ما يقوم مقامه لإثبات الهوية بالنسبة للأجانب غير المقيمين؛

7 - الشكل القانوني للشركة؛

8 - مبلغ رأس مال الشركة؛

9 - المبلغ الذي يجب ألا يقل عنه رأس المال إن كانت الشركة ذات رأس مال قابل للتغيير؛

10 - تاريخ بداية الشركة والتاريخ المحدد لانتهائها؛

11 - تاريخ إيداع النظام الأساسي لدى كتابة الضبط ورقمه.

المادة 46: كما يجب أن يصرح قصد التقييد في السجل التجاري بما يلي:

1 - الأسماء الشخصية والعائلية وتاريخ ومكان ازدياد المسيرين أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير أو المديرين المعينين خلال مدة قيام الشركة وجنسيتهم وكذا رقم بطاقة التعريف الوطنية أو رقم بطاقة التسجيل بالنسبة للأجانب المقيمين أو جواز السفر أو ما يقوم مقامه لإثبات الهوية بالنسبة للأجانب غير المقيمين؛

2 - براءات الاختراع المستغلة وعلامات الصنع والتجارة والخدمات المودعة من قبل الشركة. ويطلب هذا التقييد المسيرون أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير المزاولون خلال الفترة التي يجب القيام به؛

3 - المقررات القضائية القاضية بحل الشركة أو بطلانها؛

4 - المقررات القضائية المتعلقة بالتسوية أو التصفية القضائية.

المادة 47: يجب على المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي أو التجاري الخاضعة بموجب قوانينها إلى التسجيل في السجل التجاري وكذا الممثليات التجارية أو الوكالات التجارية للدول أو الجماعات أو المؤسسات العامة الأجنبية الإشارة إلى ما يلي في تصريح تسجيلهم:

1 - البيانات المنصوص عليها في البنود 7 و9 و10 و11 من المادة 42؛

2 - شكل المقاولة وتسميتها وبيان الجماعة التي تستغلها أو التي يتم استغلالها لحسابها؛

3 - إن اقتضى الحال، تاريخ النشر في الجريدة الرسمية للعقد المرخص بإنشائها والعقود المعدلة لتنظيمها والتنظيمات أو النظام الأساسي الذي يحدد شروط سيرها؛

4 - عنوان المقر الاجتماعي وعنوان المؤسسة الرئيسية والمؤسسات التابعة لها والمستغلة في المغرب أو في الخارج إن وجدت؛

5 - البيانات المنصوص عليها في البندين 1 و3 من المادة 42 المتعلقة بالأشخاص ذوي صلاحيات تسيير أو إدارة المقاولة في المغرب وبالذين لهم الصلاحيات العامة لإلزام المقاولة بتوقيعاتهم.

المادة 48: تطلب المجموعات ذات النفع الاقتصادي تسجيلها في كتابة ضبط المحكمة الموجود مقرها في دائرة اختصاصها.

يجب أن تبين كل مجموعة في تصريح تسجيلها:

1 - تسمية المجموعة؛

2 - عنوان مقر المجموعة؛

3 - غرض المجموعة باختصار؛

4 - مدة قيام المجموعة؛

5 - البيانات المنصوص عليها في البنود 1 و2 و3 و4 وإن اقتضى الحال البند 6 من المادة 42 وكذا، إن استدعى الأمر ذلك، أرقام التسجيل في السجل التجاري وذلك بالنسبة لكل شخص طبيعي عضو في المجموعة؛

6 - العنوان التجاري أو التسمية التجارية والشكل القانوني وعنوان المقر والغرض وإن اقتضى الحال، أرقام التسجيل في السجل التجاري وذلك بالنسبة لكل شخص معنوي عضو في المجموعة؛

7 - الأسماء الشخصية والعائلية وعناوين أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير والأشخاص المكلفين بمراقبة التسيير وبمراقبة الحسابات، مع البيانات المنصوص عليها في البندين 3 و4 وإن اقتضى الحال، البند 6 من المادة 42؛

8 - تاريخ ورقم إيداع عقد المجموعة لدى كتابة الضبط.

المادة 49: يجب على كل شخص ملزم بالتسجيل في السجل التجاري أن يبين في فاتوراته ومراسلاته وأوراق الطلب والتعريفات والمنشورات وسائر الوثائق التجارية المعدة للأغيار رقم التسجيل ومكانه في السجل التحليلي.

إذا صدرت الوثائق المشار إليها في الفقرة السابقة عن فروع أو وكالات وجب ذكر رقم التصريح الذي سجل به الفرع أو الوكالة علاوة على رقم التسجيل في السجل التجاري للمركز الرئيسي أو المقر الاجتماعي.

الفرع الثالث : التقييدات المعدلة

المادة 50: يتعين أن يكون كل تغيير أو تعديل يتعلق بالبيانات الواجب تقييدها بالسجل التجاري طبقا للمواد من 42 إلى 48 محل طلب تقييد من أجل التعديل.

الفرع الرابع : التشطيبات

المادة 51: يتعين القيام بشطب التسجيل عند توقف التاجر عن مزاولة تجارته أو عند وفاته دون أن يكون ثمة تفويت للأصل التجاري أو عند حل الشركة.

تطبق أحكام الفقرة السابقة على شطب تسجيل فرع أو وكالة.

يمكن للتاجر أو لورثته أو للمصفي أو للمسيرين أو لأعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير المزاولين خلال فترة حل الشركة تقديم طلب شطب التسجيل.

لا يمكن شطب الملزم من جداول الضريبة المهنية الخاصة بالنشاط الذي سجل من أجله، إلا بإثبات شطبه من السجل التجاري مسبقا.

كما يتعين تصفية التقييدات وإخبار الدائنين المرتهنين قبل الشطب.

المادة 52: في حالة تملك أو اكتراء أصل تجاري، يتم القيام بشطب تقييد الأصل التجاري المفوت أو المكرى من السجل التجاري للمالك أو للمكري السابقين.

المادة 53: في حالة وفاة التاجر ولزوم مواصلة التجارة على وجه الشياع، يجب على كل المالكين على الشياع أن يتقدموا بطلب تسجيل جديد.

في حالة القسمة، يجب على من آل إليه الأصل التجاري أن يطلب شطب المالكين على الشياع وإجراء تسجيل جديد.

المادة 54: يشطب تلقائيا على كل تاجر:

1 - صدر في حقه منع من مزاولة نشاط تجاري بمقتضى مقرر قضائي اكتسى قوة الأمر المقضي به؛

2 - توفي منذ أكثر من سنة؛

3 - ثبت أن الشخص المسجل توقف فعليا عن مزاولة النشاط الذي قيد من أجله وذلك منذ أكثر من ثلاث سنوات.

المادة 55: يشطب تلقائيا على كل تاجر أو شخص معنوي:

1 - ابتداء من اختتام مسطرة التسوية أو التصفية القضائية؛

2 - بعد انصرام أجل ثلاث سنوات من تاريخ تقييد حل الشركة.

غير أن للمصفي أن يطلب تمديد التسجيل بواسطة تقييد تعديلي لضرورة التصفية، ويكون هذا التمديد صالحا لسنة واحدة ما لم يتم تجديده سنة فسنة.

المادة 56: يتم الشطب التلقائي بمقتضى أمر من رئيس المحكمة.

المادة 57: يلغي كاتب الضبط كل شطب تلقائي تم تبعا لمعلومات تبين أنها غير صحيحة وذلك بناء على أمر رئيس المحكمة.

الفصل الثالث: آثار التقييدات

المادة 58: يفترض في كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري اكتساب صفة تاجر، مع ما يترتب عنها من نتائج ما لم يثبت خلاف ذلك.

المادة 59: لا يجوز للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري والذين لم يقوموا بهذا الإجراء أن يحتجوا تجاه الغير، إلى غاية تسجيلهم، بصفتهم التجارية، إلا أنهم يخضعون مع ذلك لجميع الالتزامات المترتبة عن هذه الصفة.

المادة 60: في حالة تفويت أو إكراء أصل تجاري، يبقى الشخص المسجل مسؤولا على وجه التضامن عن ديون خلفه أو مكتريه، ما لم يشطب من السجل التجاري أو لم يعدل تقييده مع البيان الصريح للبيع أو الإكراء.

المادة 61: لا يحتج تجاه الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة بالسجل التجاري.

لا يجوز للأشخاص الملزمين بالتسجيل في السجل التجاري أن يحتجوا تجاه الغير، خلال مزاولة نشاطهم التجاري، بالوقائع والتصرفات القابلة للتعديل إلا إذا تم تقييدها بالسجل التجاري. غير أنه يجوز للغير أن يتمسك من جانبه في مواجهتهم بالوقائع والتصرفات التي لم يقع تقييدها.

لا تطبق الفقرة السابقة إذا أثبت الملزمون بالتقييد أن الأغيار المعنيين كانوا وقت التعاقد على علم بالوقائع والتصرفات الآنفة الذكر.

الفصل الرابع: الجزاءات

المادة 62: بعد انصرام شهر واحد عن إنذار موجه من لدن الإدارة، يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 1.000 درهم و5.000 درهم كل تاجر أو مسير أو عضو من أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير بشركة تجارية وكل مدير لفرع أو وكالة لمؤسسة أو شركة تجارية ملزم بالتسجيل في السجل التجاري طبقا لمقتضيات هذا القانون، إن لم يطلب التقييدات الواجبة في الآجال المنصوص عليها.

وتطبق الغرامة ذاتها في حالة عدم مراعاة مقتضيات المادة 39.

المادة 63: يصدر الحكم بالغرامة عن المحكمة الموجود بدائرتها المعني بالأمر، وذلك بطلب من القاضي المكلف بمراقبة السجل التجاري، بعد الاستماع إلى المعني بالأمر أو استدعائه بصفة قانونية.

تأمر المحكمة بتدارك التقييد المغفل في أجل شهرين. وإذا لم يتم ضمن هذا الأجل أمكن إصدار حكم بغرامة جديدة.

في هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر بفتح فرع أو وكالة لمؤسسة توجد خارج المغرب، يجوز للمحكمة أن تأمر بإغلاق هذا الفرع أو الوكالة إلى أن يتم تدارك الإجراء المغفل.

المادة 64: يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة تتراوح بين 1.000 و50.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من أدلى بسوء نية ببيان غير صحيح قصد تسجيله أو تقييده بالسجل التجاري.

يأمر الحكم الصادر بالإدانة بتصحيح البيان الخاطىء بالشكل الذي يحدده.

المادة 65: يترتب على عدم مراعاة مقتضيات المادة 49 في شأن الإشارة إلى بعض البيانات على الوثائق التجارية للتجار والشركات التجارية، تطبيق الغرامة المنصوص عليها في المادة 62.

المادة 66: يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 64 على كل بيان غير صحيح ضمن بسوء نية على الوثائق التجارية للتجار والشركات التجارية.

المادة 67: بصرف النظر عن القواعد المقررة في القانون الجنائي، يكون في حالة العود كل من سبق أن حكم عليه بغرامة وارتكب نفس الجنحة خلال الخمس سنوات التي تلت الحكم بالإدانة غير القابل لأي طعن.

تضاعف في هذه الحالة العقوبات المنصوص عليها في المادة 64.

المادة 68: لا تحول مقتضيات المادتين 64 و66 دون تطبيق مقتضيات القانون الجنائي عند الاقتضاء.

الفصل الخامس: العنوان التجاري

المادة 69: لا يجوز لمن يستغل مؤسسة تجارية بمفرده أو مع شريك بالمحاصة أن يقيد إلا اسمه العائلي كعنوان تجاري.

ولا يجوز له أن يضيف إلى عنوانه التجاري أي شيء يفيد وجود رابطة شركة. غير أن بإمكانه إضافة كل بيان من شأنه أن يعرف بشخصه أو بمؤسسته شريطة أن تكون تلك البيانات مطابقة للحقيقة وألا تؤدي إلى التضليل أو تمس بمصلحة عامة.

المادة 70: إن الحق في استعمال اسم تاجر أو عنوان تجاري مقيد بالسجل التجاري ومشهر في إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية يختص به مالكه دون غيره.

لا يجوز أن يستعمل من طرف أي شخص آخر ولو من طرف من له اسم عائلي مماثل؛ ويتعين على هذا الأخير حين إنشاء عنوان تجاري أن يضيف إلى اسمه العائلي بيانا آخر يميزه بوضوح عن العنوان التجاري الموجود سابقا.

المادة 71: يجوز لمن يقتني أصلا تجاريا أو يستغله أن يواصل استعمال نفس الاسم أو العنوان التجاري شريطة أن يؤذن له بذلك صراحة. ويتعين عليه في هذه الحالة أن يضيف إلى الاسم أو العنوان التجاري بيانا يفيد التعاقب أو التفويت. ويتحمل الوارث نفس الالتزام إذا أراد الانتفاع بالحقوق الناتجة عن التقييد في السجل التجاري.

المادة 72: يجوز لمن استعمل اسمه بدون إذنه في عنوان تجاري مسجل في السجل، أن يلزم من استعمله بصفة غير قانونية، بتعديل البيان الذي قام بتسجيله بغض النظر عن دعوى التعويض، إن اقتضى الحال.

المادة 73: يفقد الامتياز المترتب عن التقييد كل شخص لم يستعمل اسما تجاريا أو عنوانا تجاريا أو تسمية تجارية أكثر من ثلاث سنوات تبتدئ من تاريخ التقييد في السجل التجاري أو أوقف ذلك الاستعمال منذ أكثر من ثلاث سنوات.

يمكن النطق بتشطيب هذا التقييد من طرف المحكمة بناء على طلب كل ذي مصلحة.

ويشار إلى هذا التشطيب بهامش التقييد، ويعطى به إشعار لمصلحة السجل التجاري المركزي قصد تضمين نفس البيان في السجل المركزي.

المادة 74: لا يمكن إجراء تقييد في السجل التجاري لكل اسم أو عنوان تجاري أو تسمية تجارية أو شعار لم يقم المستفيد منه بتقييده في السجل التجاري خلال سنة ابتداء من تاريخ تسليمه الشهادة السلبية من طرف مصلحة السجل التجاري المركزي.

الفصل السادس: أحكام مشتركة

المادة 75: يجب أن يطلب تسجيل الأشخاص الطبيعيين خلال الثلاثة أشهر الموالية لفتح المؤسسة التجارية أو لاقتناء الأصل التجاري.

يجب أن يطلب تسجيل الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون العام أو الخاص داخل الثلاثة أشهر الموالية للإحداث أو التأسيس.

يجب تقديم طلب تسجيل الفروع أو الوكالات المغربية أو الأجنبية وكذا الممثليات التجارية أو الوكالات التجارية للدول أو الجماعات أو المؤسسات العامة الأجنبية داخل ثلاثة أشهر من تاريخ افتتاحها.

يجب أن يطلب كل تقييد في السجل التجاري، لم يحدد أجله، في ظرف شهر ابتداء من تاريخ التصرف أو الواقعة الواجب تقييدها. ويبتدئ أجل تقييد المقررات القضائية من تاريخ صدورها.

المادة 76: لا يجوز لكاتب الضبط قبول أي طلب يرمي إلى تسجيل تاجر أو شركة تجارية في السجل التجاري إلا بعد الإدلاء بشهادة التقييد في جدول الضريبة المهنية (البتانتا)، وعند الاقتضاء، عقد تفويت الأصل التجاري أو عقد التسيير الحر.

المادة 77: يجب أن لا تشير النسخ أو المستخرجات من السجل التجاري إلى:

1 - الأحكام المشهرة للتسوية أو التصفية القضائية في حالة رد الاعتبار؛

2 - الأحكام الصادرة بفقدان الأهلية أو بالتحجير في حالة رفعها؛

3 - رهون الأصل التجاري في حالة شطب تقييد امتياز الدائن المرتهن أو في حالة بطلان التقييد لعدم تجديده في أجل خمس سنوات.

الفصل السابع: المنازعات

المادة 78: تعرض المنازعات المتعلقة بالتقييدات في السجل التجاري أمام رئيس المحكمة الذي يبت بمقتضى أمر.

تبلغ الأوامر الصادرة في هذا الشأن إلى المعنيين بالأمر وفق مقتضيات قانون المسطرة المدنية.

الباب الثالث: آجال الأداء

الظهير الشريف رقم 1.11.147 صادر في 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) بتنفيذ القانون رقم 32.10 المتمم بموجبه القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 5984، 8 ذو القعدة 1432 (6 أكتوبر 2011)، ص 4930.

المادة 78-1: يتعين تحديد أجل لأداء المبالغ المستحقة على المعاملات المنجزة بين التجار، ضمن الشروط المتعلقة بالأداء التي ينبغي على كل تاجر معني أن يخبر بها كل تاجر يطلبها قبل إبرام أية معاملة، ويجب أن تبلغ هذه الشروط بأية وسيلة تثبت التوصل.

ويتقيد الأشخاص الخاضعون للقانون الخاص المفوض لهم تسيير مرفق عام، والأشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام عند إبرامهم للمعاملات التجارية بمقتضيات هذا الباب مع مراعاة القواعد والمبادئ التي تنظم نشاط المرفق العام الذي يسيرونه.

المادة 78-2: يحدد أجل أداء المبالغ المستحقة في ستين يوما ابتداء من تاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة إذا لم يتفق الأطراف على تحديد أجل للأداء.

عندما يتفق الأطراف على أجل لأداء المبالغ المستحقة، فإن هذا الأجل لا يمكن أن يتجاوز تسعين يوما ابتداء من تاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة.

المادة 78-3: يجب أن تحدد الشروط المتعلقة بالأداء غرامة عن التأخير تستحق ابتداء من اليوم الموالي لأجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف، ولا يمكن لسعر هذه الغرامة أن تقل نسبته عن سعر يحدد بمقتضى نص تنظيمي.

عندما لا تنص الشروط المتعلقة بالأداء على غرامة التأخير، تستحق هذه الغرامة بالسعر الوارد في الفقرة الأولى أعلاه ابتداء من اليوم الذي يلي أجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف.

عندما لا يتفق الأطراف على تحديد أجل للأداء، تستحق غرامة التأخير بالسعر الوارد في الفقرة الأولى أعلاه ابتداء من اليوم الذي يلي أجل

انصرام ستين يوما الموالي لتاريخ التوصل بالسلع أو تنفيذ الخدمة المطلوبة.

تستحق غرامة التأخير دون الحاجة إلى إجراء سابق.

يعتبر كل شرط من شروط العقد يتخلى بموجبه التاجر عن حقه في المطالبة بغرامة التأخير باطلا وعديم الأثر.

عند قيام التاجر بأداء المبالغ المستحقة بعد انصرام أجل الأداء المتفق عليه بين الأطراف أو بعد انصرام الأجل الوارد في الفقرة الأولى من المادة 78-2، تتقادم دعوى المطالبة بغرامة التأخير بمضي سنة ابتداء من يوم الأداء.

المادة 78-4:

- المرسوم رقم 2.12.170 بتاريخ 12 يوليوز 2012 بتطبيق الباب الثالث من القسم الرابع من الكتاب الأول للقانون رقم 15.95 بمثابة مدونة التجارة حول آجال الأداء، ج.ر عدد 6069، 10 رمضان 1433 (30 يوليوز 2012)، ص. 4316.

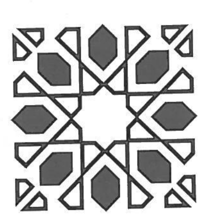
- القرار المشترك لوزير الاقتصاد والمالية ووزير الصناعة والتجارة والتكنولوجيات الحديثة رقم 3030.12 بتاريخ 20 سبتمبر 2012 بتحديد سعر غرامة التأخير وكيفيات تركيبة رصيد الديون تجاه الموردين في المعاملات التجارية، ج.ر عدد 6068، 23 ذو الحجة 1433 (8 نوفمبر 2012)، ص. 5772.

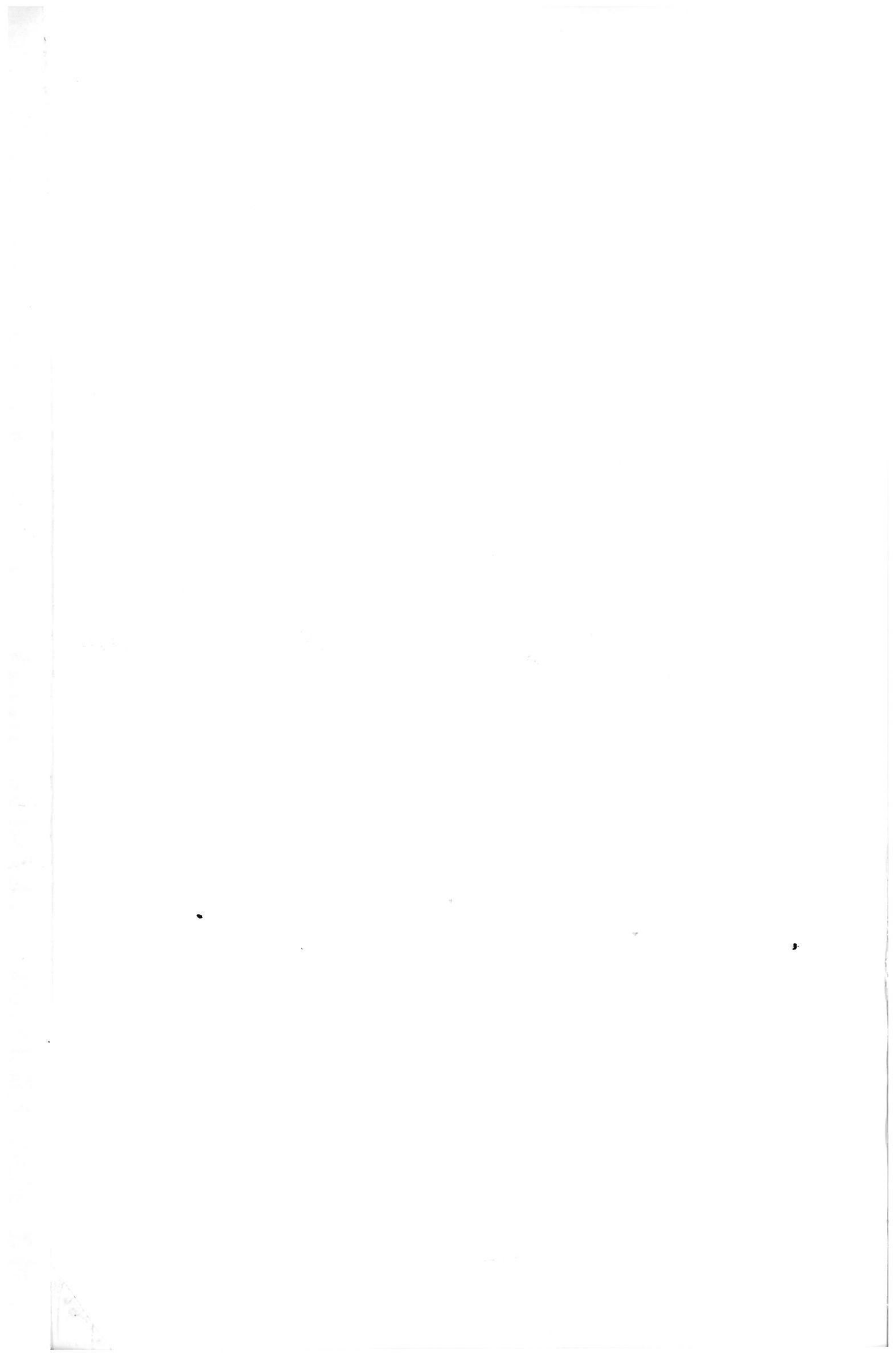
يجب أن تنشر الشركات التي يصادق على حساباتها السنوية مراقب أو مراقبي الحسابات المعلومات حول آجال الأداء المتعلقة بمورديها حسب كيفيات تحدد **بنص تنظيمي**.

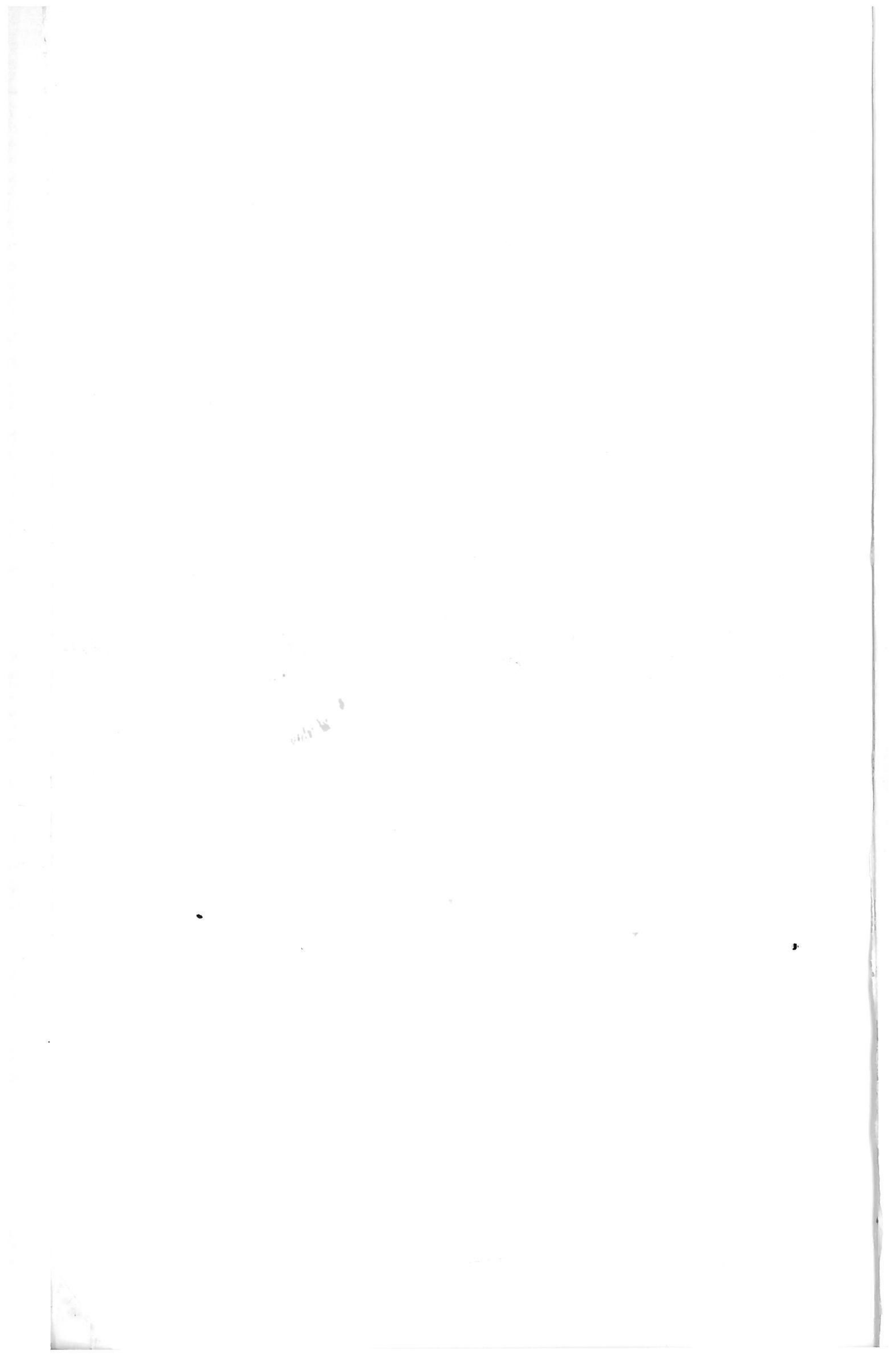
كما تكون هذه المعلومات موضوع بيان في تقرير مراقب الحسابات وفق كيفيات تحدد **بنص تنظيمي**.

الفهرس

الفصل الثاني: التزامات التاجر







عادة ما كان ينظر إلى القانون التجاري «Droit commercial» على أساس أنه فرع من فروع القانون الخاص، تتحدد مهمة قواعده أساسا في تنظيم التجار. كما أنه وفقا لهذا المفهوم الضيق للقانون التجاري؛ إن صح التعبير؛ فإن نطاقه يشمل أيضا بعض المؤسسات لاسيما الأصل التجاري بوصفه مال منقول معنوي، وكذا القضاء التجاري الذي ينعقد له الاختصاص النوعي للبت في القضايا الناشئة عن المعاملات التجارية. ذلك أن قواعد القانون التجاري كانت تستهدف في بداية الأمر التاجر الصغير الذي يمارس نشاطه بشكل انفرادي، مما أدى حينئذ إلى إخراج بعض الفئات من الأشخاص من دائرة المخاطبين بأحكامه، خاصة أولئك الذين يمتهنون الفلاحة أو الحرف.

انسجاما مع هذا، أصبح شراح القانون يميلون بشكل تدريجي إلى إطلاق تسمية قانون الأعمال «Droit des affaires» كاصطلاح يرادف المعنى الواسع للقانون التجاري، لتغمر قواعده كل الأنشطة المرتبطة بالإنتاج والتوزيع والخدمات. وقد فرض هذا التوجه الطبيعة المركبة لبعض العمليات، ذلك أن اندماج الشركات أو تفويت سلطة مراقبتها «Cession de contrôle» مثلا، يمس جوانب متعددة، منها الضريبة والمحاسبية والاجتماعية...مما يجعلها تخضع لزوما لمجموعة من النصوص القانونية.

أما فيما يخص استعمال عبارة » التاجر «، فقد أصبح المشرع يميل بشكل تدريجي إلى تعويضها بمباني أخرى، كالمورد (م. 2 من القانون رقم 31.08) والمنتج ومقدم الخدمات والمستورد والبائع بالجملة (م. 52 من القانون رقم 06.99) ، كما يتم أحيانا استبدال عبارة » النشاط التجاري « بـ » النشاط المهني « (م. 52 من نفس القانون)، وهذا دليل إضافي على عجز عبارة » التاجر « عن الاستيعاب الكلي للتطورات المتعددة والسريعة التي يعرفها عالم المال والأعمال.

CTP & Impression : Imprimerie RABAT NET

65 درهما